This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.

+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.

+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.

+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

3 2044 103 156 444

3/7
.65

NOUVEAU

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

II

OUVRAGES DU MÊME AUTEUR

—

LE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, en principes pour résoudre les conflits entre les législations diverses en matière de droit civil et commercial, traduit de l'Italien, annoté et suivi d'un appendice de l'Auteur comprenant le dernier état de la législation et de la jurisprudence, par P. PRADIER-FODÉRÉ, conseiller à la Cour d'Appel de Lyon, membre de l'Institut de Droit international, 1875, in-8.

TRAITÉ DE DROIT PÉNAL, INTERNATIONAL ET DE L'EXTRADITION, traduit, annoté et mis au courant du Droit Français, notamment par l'insertion des traités d'extradition conclus par la France avec les états étrangers, par CHARLES ANTOINE, docteur en droit, juge d'instruction à Péronne, 1880. 2 vol. in-8.

RECUEIL DES TRAITÉS DE LA FRANCE

Publié sous les auspices du Ministère des affaires étrangères

Par M. de CLERC, ancien ministre plénipotentiaire

Les tomes I à XIV, sont en vente au prix de 160 francs.

Les volumes pris séparément sont vendus comme suit :

Tomes I. (1713-1802).	75 francs.	
— II. (1803 1815).		
— III. (1816-1830).		
— IV. (1831-1842).		
— V. (1843-1849).		
— VI. (1850-1855).		
Les tomes I à VI ne se vendent pas séparément des suivants.		
Tomes VII. (1856-1859).		12 fr. 50
— VIII. (1860-1863).		12 fr. 50
— IX. (1864-1867).		18 fr. »
— X. (1867-1872).		15 fr. »
— XI. (1872-1876).		15 fr. »
— XII. (1877-1880).		18 fr. »
— XIII. (1881-1882).		15 fr. »
— XIV. (1re partie 1883-1884)		12 f.

-7110.25.
26
Co

NOUVEAU
DROIT INTERNATIONAL
PUBLIC

SUIVANT LES BESOINS DE LA CIVILISATION MODERNE

PAR PASQUALE FIORE

PROFESSEUR ORDINAIRE DE DROIT PRIVÉ COMPARÉ A L'UNIVERSITÉ DE NAPLES
ANCIEN PROFESSEUR ORDINAIRE DE DROIT DES GENS
AUX UNIVERSITÉS DE PISE ET DE TURIN
MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL

Deuxième édition

Entièrement refondue et considérablement augmentée,
Accompagnée d'appendices contenant les textes des documents diplomatiques
les plus importants.

Traduite de l'Italien et annotée

PAR CHARLES ANTOINE

DOCTEUR EN DROIT, JUGE D'INSTRUCTION PRÈS LE TRIBUNAL DE PÉRONNE

TOME DEUXIÈME

PARIS
A. DURAND ET PEDONE-LAURIEL, EDITEURS
Libraires de la Cour d'Appel et de l'Ordre des Avocats
G. PEDONE-LAURIEL, Successeur
13, RUE SOUFFLOT, 13
1885

LE DROIT INTERNATIONAL

LIVRE IV

Des biens dans leurs rapports avec le droit international.

713. *L'Etat a besoin de certaines choses extérieures.* — 714. *Conception juridique du patrimoine et des droits patrimoniaux de l'Etat.* — 715. *Cette question intéresse le droit international.* — 716. *Raison d'être de ce titre.* — 717. *Division de la matière.*

713. — Par le mot *biens* nous indiquons tout ce qui est extérieur au sujet du droit, et qui peut contribuer à son bien-être matériel et moral. *Bona ex eo dicuntur quod beant : beare est prodesse*[1].

De même que l'individu a besoin de s'approprier certains objets extérieurs pour satisfaire ses propres be-

[1] « *Bonorum appellatio*, dit Ulpien, *aut naturalis aut civilis est : naturaliter bona ex eo dicuntur quod beant, hoc est beatos faciunt : beare est prodesse. In bonis autem nostris computari sciendum est non solum quæ dominii nostri sunt et si bona fide a nobis possideantur : vel superficiaria sint. Atque bonis adnumerabitur, etiam si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus : nam hæc omnia in bonis esse videntur.* » (L. 49, Dig. l. 16).

soins, de même l'Etat, en tant qu'être moral et individu juridique doit avoir la jouissance exclusive de tout ce qui peut contribuer à son bien-être matériel et moral et à son développement progressif.

714. — C'est là la base de la conception juridique du *patrimoine* de l'individu et du *patrimoine* de l'Etat. L'un aussi bien que l'autre comprend ce qui est extérieur à l'individu ou à l'Etat, et qui leur appartient directement, pleinement et sous tous les rapports (telles sont les choses corporelles que l'un ou l'autre ont en propriété), ou sous certains rapports seulement, (tels sont les prestations, les services qu'on peut évaluer en argent, dont autrui est tenu envers l'individu ou l'Etat et qui font aussi partie de leur patrimoine).

Les droits, que l'individu et l'Etat ont sur les objets extérieurs corporels ou incorporels qui leur appartiennent, sont appelés droits patrimoniaux. Il n'appartient certes pas au droit international de définir la nature de ces droits, ni les titres légitimes pour les acquérir. Cette question fait l'objet du droit interne, qui étudie l'organisation de la propriété, énumère et classe les choses qui peuvent être possédées et appropriées, distingue celles qui peuvent constituer le patrimoine des particuliers et desquelles chacun peut jouir comme particulier, et celles qui sont destinées à la satisfaction des besoins de la communauté et desquelles chacun peut jouir comme membre de la communauté.

715. — L'exercice des droits patrimoniaux peut cependant, jusqu'à un certain point, intéresser le droit international. Comme, en effet, chacun des Etats auxquels ces droits appartiennent, coexiste avec les autres Etats dans la *Magna civitas*, et doit les faire valoir et les exercer en concurrence avec eux, il faut rechercher dans quels cas on doit les considérer comme juridiquement acquis par un Etat en concurrence avec les autres Etats, comment ils doivent être exer-

cés conformément aux règles du droit international, et quelles justes restrictions peuvent être mises à la pleine jouissance des droits patrimoniaux de l'Etat et de l'individu dans l'intérêt général de la *Magna civitas*.

716. — Pour placer les recherches (que nous nous préparons à faire dans ce livre) sous leur véritable jour, nous avons préféré les réunir sous le titre mis en tête de la présente division, plutôt que d'exposer les questions relatives à l'exercice et à l'acquisition des droits de l'Etat, en les confondant avec celles relatives au domaine et à la juridiction, ou sous le titre admis par certains auteurs, *du Domaine et de la propriété internationale*. Il nous semble qu'une bonne classification des questions contribue beaucoup à l'ordre systématique d'un ouvrage. Si nous n'avons pas réussi à bien faire cette classification, nous avons néanmoins tout tenté pour atteindre ce but.

717. — Nous diviserons notre matière de la façon suivante :

1° Nous parlerons des choses communes, d'après le droit naturel, en d'autres termes de celles qui sont hors des limites territoriales de chaque Etat, et qui forment le patrimoine commun de l'humanité, tels sont l'Océan ou haute mer, l'air, la lumière.

2° Nous traiterons des choses qui par leur nature sont destinées à satisfaire les besoins de tous les peuples qui ont le droit d'en jouir, et qui pour ce motif ne peuvent faire partie du domaine absolu et exclusif de personne. Tels sont les détroits et les fleuves navigables qui communiquent avec la mer.

3° Nous nous occuperons des choses dont, bien qu'elles se trouvent sur le territoire de l'Etat, et par conséquent dans le domaine de la Souveraineté territoriale, on ne doit pas, d'après les principes du droit international, défendre l'usage inoffensif aux autres peuples. Tels sont:

la mer territoriale, les golfes, les ports ouverts au commerce, les voies publiques, les isthmes, les chemins de fer, les tunnels, les ponts, les télégraphes.

4° Nous dirons quelles sont les choses dont l'Etat doit avoir la jouissance exclusive et qui servent à satisfaire ses besoins, et dont cependant il doit jouir sans porter atteinte aux principes du droit international. Tels sont : les impôts, les douanes, les droits de navigation, les colonies, les îles, les choses sans maître, les biens que l'Etat possède à titre particulier à l'étranger.

5° Nous examinerons quels sont les moyens légitimes à l'aide desquels un Etat peut acquérir des droits sur les choses extérieures en concurrence avec les autres Etats, et dans quels cas les droits acquis peuvent être considérés comme perdus.

6° Nous parlerons finalement des droits patrimoniaux de l'individu dans leurs rapports avec le droit international, et nous tâcherons d'indiquer quelles sont les justes restrictions qui peuvent être mises à l'entière jouissance de certains droits dans l'intérêt commun de tous les peuples, et quelles garanties doivent être données par le droit international pour la pure jouissance de certains autres droits, dans l'intérêt commun. Ainsi nous traiterons des droits de l'étranger sur les biens qui lui appartiennent, de la propriété des navires, des esclaves, de la propriété artistique, littéraire et industrielle.

CHAPITRE PREMIER

DES CHOSES COMMUNES

Océan, haute mer.

718. *La liberté de la mer d'après le droit romain.* — 719. *Discussions dans les temps modernes.* — 720. *Grotius a défendu la liberté de la mer.* — 721. *Selden l'a combattue.* — 722. *Politique de l'Angleterre.* — 723. *Doctrine des auteurs du siècle dernier.* — 724. *Etat de la question à notre époque.* — 725. *Opinion de Calvo.* — 726. *Prétentions de la Russie.* — 727. *Règle.* — 728. *Liberté de la pêche.* — 729. *Règles.* — 730. *Il est défendu d'exercer la juridiction sur la haute mer.* — 731. *Il est toutefois nécessaire de prévenir les désordres et les dangers.* — 732. *Mission des navires de guerre.* — 733. *Recherche de la nationalité des navires.* — 734. *Principes d'après le droit strict.* — 735. *Règles.* — 736. *La recherche de la nationalité n'est pas un vrai droit.* — 737. *Droit de s'approcher d'un navire.* — 738. *Doctrine de la Cour américaine, notre opinion à ce sujet.* — 739. *Façon de procéder dans le cas où un navire est soupçonné de piraterie.* — 740. *Mesures pour empêcher les dangers de la navigation.* — 741. *Règle générale.* — 742. *Règles spé-*

ciales. — 743. *On ne peut pas abuser de la liberté de la mer.* — 744. *La liberté de la mer pendant la guerre : elle sera traitée dans la suite de l'ouvrage.*

718. — Les Romains, voulant distinguer les choses au point de vue de leur condition juridique, les classèrent de la façon suivante : *quædam enim naturali jure communia sunt omnium, quædam publica, quædam sunt universitatis, quædam nullius, pleraque singulorum*[1]. Ils comprenaient parmi les choses communes, l'air, l'eau courante et la mer. *Naturali jure communia sunt omnia hæc aer, aqua profluens et mare*[2]. Il en résulta que les Romains, bien que se considérant comme les maîtres de l'univers, ne contestèrent pas aux autres peuples l'usage de la mer, et qu'Ulpien formula comme un axiome le principe suivant : *Et quidem mare commune omnium est et littora sicut aer.*

719. — Ce fut après la découverte de l'Amérique que la question de la liberté de la mer prit naissance : elle devint surtout pressante après l'ouverture de la route maritime des Indes.

Dans ces temps, où chaque Puissance maritime cherchait, dans le monopole du commerce, la principale source de sa richesse, la liberté de la mer trouva surtout, comme adversaires, les Espagnols et les Portugais, qui prétendirent avoir le droit exclusif de faire le commerce avec leurs possessions en Amérique et dans les Indes.

Ces prétentions, fondées sur le fait que les hardis navigateurs de ces pays avaient les premiers découvert de nouvelles routes commerciales[3], furent ensuite ali-

[1] *Ist. de rerum divis. princ.*

[2] *Ist.*, lib. II, chap. 1, l. I.

[3] Les navigateurs portugais mirent plus de 30 ans (de 1412 à 1443) à parcourir l'espace qui sépare le cap Noun du cap Vert. Quarante-quatre ans plus tard, Barthélemy Diaz découvrit le cap des Tour-

mentées et accrues par diverses causes. Les Papes notamment y contribuèrent en approuvant et en légitimant les audacieuses prétentions des Rois de Portugal et de Castille et en partageant entre eux le nouveau monde, ce qui fit que ces Souverains crurent pouvoir trouver dans les bulles des Papes[1] de justes titres pour convertir leurs prétentions en véritables droits[2]. La bulle d'Alexandre VI, dit Robertson, fut comme la *Grande Charte* sur laquelle l'Espagne fondait ses droits[3].

Nous ne pouvons pas rapporter tous les faits histoques. Nous nous contenterons de dire que jusqu'au XVIIIe siècle, la liberté de la mer fut vivement combattue en tant que droit de s'en servir pendant la paix pour les besoins du commerce, et donna lieu à des guerres sanglantes.

720. — Ce fut pour réclamer au profit des navires marchands des divers Etats le droit de naviguer librement sur l'Océan que fut écrit le livre de Grotius, ainsi que ceux de divers publicistes. Le premier de tous, Grotius examina le point de savoir si les Portugais pouvaient défendre aux Hollandais de faire le commerce avec les Indes, et combattit la légitimité de titres sur lesquels les Portugais fondaient leurs prétentions, en en démontrant

mentes (1486). En 1497, Vasco de Gama découvrit la route des Indes et arriva à la côte de Malabar par le cap de Bonne-Espérance.

Cinq ans avant, le grand génois Christophe Colomb avait accompli son voyage et découvert l'Amérique, où il fonda la première colonie espagnole dans l'île d'Hispaniola (1492). — Turgot parlant de cet homme de génie disait : « Ce que j'admire dans Christophe Colomb, « ce n'est pas d'avoir découvert le Nouveau-Monde, mais d'être « parti pour le chercher sur la foi d'une idée. » GUIZOT, *Introduction à la vie de Washington.*

[1] Le Portugal obtint la bulle d'Eugène IV en 1438 ; l'Espagne, celle d'Alexandre VI en 1493.

[2] On avait édicté la peine de mort et la confiscation des biens contre toute personne, citoyen ou étranger, qui naviguerait dans la mer de Guinée. (Ordonnances des Rois de Portugal, l. V, tit. 112).

[3] ROBERTSON, t. III, p. 116.

l'insuffisance. Le premier aussi, s'élevant dans la sphère des principes généraux, il établit que la mer, aux termes du droit naturel, ne pouvait pas former l'objet d'un droit de propriété[1] et qu'elle ne pouvait être soumise à la domination d'aucun prince.

721. — Les conclusions auxquelles arriva Grotius étaient contraires aux prétentions du gouvernement anglais, qui sous Charles Ier et plus encore sous Cromwell et Charles II aspirait à la domination de toutes les mers qui baignaient les côtes de la Grande-Bretagne, et prétendait que ses droits de Souveraineté sur ces mers s'étendaient jusqu'aux côtes des Etats voisins, et devaient être reconnus et respectés par tous les autres Etats[2].

Ce fut pour soutenir les prétentions du gouvernement anglais que Selden écrivit son fameux livre *Mare clausum*, publié en 1635, et qui fut traduit en anglais par ordre de Cromwell. Ce livre est admirable par l'érudition et la doctrine employées pour établir une thèse fausse. L'auteur, en effet, se propose de démontrer : 1° Que d'après le droit naturel et moral et d'après le droit des gens, la mer, de même que la terre est susceptible de propriété privée ; 2° Que les Rois de la Grande-Bretagne sont les maîtres des mers qui entourent l'Empire britannique.

Pour prouver son assertion, Selden chercha des arguments dans l'histoire, prétendant démontrer que la

[1] Calvo, *Dr. intern.* t. I, §. 253. — Compar. Cauchy, *Dr. maritime*, t. II, p. 92 à 124 ; — Ortolan, *Diplomatie de la mer*, t. I, ch. vii ; — Grotius, *Mare liberum ;* — Puffendorf, *De jure naturæ*, l. IV, ch. v, §. 446 et suiv. — De la Guéronière, *le Droit public de l'Europe*, t. I, p. 446 et suiv.; — Wheaton, *Dr. intern.* t. I, ch. iv, §. 10. — On trouve une exposition du livre de Grotius dans Ortolan, *loc. cit.*, p. 124, dans Cauchy *loc. cit.* pages 92 et suiv. et dans Calvo.

[2] L'Angleterre ne permettait pas aux étrangers de pêcher dans la mer du Nord sans une licence, et elle obligea les Danois qui avaient pêché sans sa permission à payer 30.000 livres sterlings.

mer avait été possédée par différents peuples et énuméra dix-sept peuples de l'antiquité qui, d'après lui, avaient été les maîtres des mers qui entouraient leur territoire. Passant ensuite à la discussion de la question de principe, il réfuta avec beaucoup de subtilité les arguments de Grotius, et arriva à conclure que la nature de la mer ne s'oppose pas à ce qu'elle fasse l'objet du droit de propriété. Ne pouvant pas toutefois exclure le droit pour les autres peuples d'en user, il admit le transit inoffensif des commerçants et des navigateurs ; mais il considéra ce transit comme une servitude analogue à celles dont parfois sont grevés les biens-fonds, sans toutefois détruire le droit de propriété.

On dit que Selden mit vingt années à écrire son livre. Ce qui est certain, c'est qu'il rapporte beaucoup de documents, de lettres et de diplômes recherchés dans les archives de Londres, et qu'il défend sa mauvaise cause avec une érudition surprenante et avec une grande habileté[1].

222. — Les théories de Selden furent admises par le gouvernement anglais, qui se servit de l'autorité de cet auteur, pour démontrer que la politique qu'il entendait suivre et qui avait pour but de consolider sa domination universelle sur la mer était fondée sur le bon droit. Charles Ier, après avoir résumé les conclusions de Selden, les notifia aux Etats-Généraux. Ce fut là le prélude de la politique qui dicta *l'Acte de navigation* de Cromwell et amena la déclaration de guerre à la Hollande, en 1652[2]. Sous la dynastie d'Orange, Guillaume III, qui

[1] Voir dans Ortolan, dans Cauchy et dans Calvo une exposition plus étendue du *Mare clausum* de Selden.

[2] La Hollande fut contrainte de reconnaître la Souveraineté de l'Angleterre dans les mers que cette dernière Puissance appelait mers britanniques, dans le traité de Westminster (1654), dans celui de Bredda et dans celui de Westminster de 1674. Dans ce dernier traité il était dit, que l'on devait considérer comme appartenant au Roi

suivait le même programme et qui prétendait faire des théories de Selden un code obligatoire pour tous les peuples, dans son manifeste du 27 mai 1689, reprochait à Louis XIV, d'avoir permis à ses sujets de violer les droits de Souveraineté de la couronne d'Angleterre sur les mers britanniques[1].

723. — Aujourd'hui les discussions sur la liberté de la mer sont reléguées dans le pur domaine de l'histoire. Il n'y a plus d'auteur qui prétende discuter sérieusement cette question, de même qu'il n'existe plus de gouvernement qui songe à renouveler, à notre époque, les prétentions des siècles passés. Cependant jusqu'au XVIIIe siècle, nous trouvons encore quelques légères hésitations pour admettre le principe de la liberté, et Binkershoeke, qui examina la question avec cette clarté et cette vigueur qu'on admire dans tous ses ouvrages, tout en refusant d'admettre les prétentions absolues des Rois d'Angleterre, était néanmoins d'avis que certaines parties de la mer pouvaient être soumises à la Souveraineté exclusive d'un Etat[2]. Puffendorf rejeta avec indignation la théorie que la pleine mer pût jamais devenir la propriété d'un seul, mais il admit qu'une petite mer pouvait appartenir au Souverain du pays qui possédait les côtes ou être divisée entre plusieurs Etats, si les côtes de cette mer appartenaient à plusieurs Sou-

d'Angleterre la mer comprise entre le cap Finistère et la région dite Van Staten en Norwége. — DUMONT, t. VII, p. 253.

[1] La France a toujours refusé de reconnaître la Souveraineté de l'Angleterre sur la mer. Henri IV, après la paix de Vervins (1598), refusa à la Reine Elisabeth d'Angleterre le droit de faire visiter les vaisseaux français qui allaient en Espagne, et Louis XIV ne voulut pas consentir à ce que la Manche fût appelée Canal britannique. La République française fit écrire sur les pavillons de ses navires, et sur tous les drapeaux de l'armée dite *Armée d'Angleterre*, ces mémorables paroles : « *Liberté des mers, paix au monde, égalité de droits pour toutes les nations* ». — AZUNI, *Diritto marittimo*, t. I, §. 33.

[2] *De dominio maris*, (1702).

rains[1]. Vattel, qui fut le plus explicite de tous les auteurs et qui admit que le droit de pêcher et de naviguer dans la pleine mer était un droit commun à tous les hommes, fut néanmoins d'avis qu'un Etat pouvait acquérir le droit exclusif de navigation et de pêche, en vertu d'un traité, en obtenant que les autres Etats renonçassent en sa faveur, à leurs droits naturels, et alla jusqu'à soutenir qu'il n'était pas besoin, pour cela, d'une stipulation expresse, mais qu'un pacte tacite pouvait suffire, et que même le non-usage pourrait être un titre suffisant en faveur d'un Etat. « Il « peut arriver, dit-il, qu'une nation en possession de la « navigation et de la pêche, en certains parages, y pré- « tende un droit exclusif, et défende à d'autres d'y « prendre part, si celles-ci obéissent à cette défense, « avec des marques suffisantes d'acquiescement, elles « renoncent tacitement à leurs droits, en faveur de « celle-là et lui en établissent un, qu'elle peut légitime- « ment soutenir contre elles, dans la suite, surtout lors- « qu'il est confirmé par un long usage[2]. »

724. — Le chemin parcouru dans notre siècle, en ce qui concerne le respect des principes du droit, a été si grand, qu'on ne trouve plus personne aujourd'hui pour oser soutenir dans la pratique, nous ne disons pas seulement la théorie des auteurs qui admettent un certain droit de propriété sur des parties déterminées de la mer, mais pas même la théorie de Vattel, qui arrive à détruire, par un raisonnement sans base solide, le principe qu'il a posé d'une façon très explicite.

Aujourd'hui, on admet sans grande discussion, comme une règle certaine de droit international, que la haute mer est libre et que le droit de s'en servir pour les besoins de la navigation et du commerce est un droit naturel de tous les hommes, auquel ne peuvent

[1] *De jure naturæ et gentium*, l. IV, ch. v, §. 7.
[2] L. I, ch. XXIII, §. 286.

porter atteinte ni les traités, ni la prescription, ni le non-usage même immémorial[1]. En effet, la haute mer n'a aucun des caractères qui pourraient la rendre susceptible de faire l'objet de la propriété ; elle ne peut pas être possédée, parce que l'on ne peut pas en avoir la détention, et qu'on ne peut pas imprimer sur elle la moindre trace de possession continue et permanente. Pour posséder une chose, dit Savigny, il est nécessaire de pouvoir exercer sur elle une action physique et permanente, de façon à pouvoir la détenir comme sienne et empêcher toutes les autres personnes d'en jouir. Or, tous ces actes ne peuvent pas être exercés sur la pleine mer, qui n'est pas susceptible de possession, et qui, dès lors, ne peut devenir la propriété de personne.

Il est inutile, à l'appui de ce principe désormais incontesté, de mettre en avant des arguments tirés de l'ordre moral, pour démontrer que la mer est destinée à satisfaire les besoins de tous les peuples du monde, qui ont le droit de s'en servir pour communiquer entre eux et pour profiter des trésors qu'elle renferme.

Il est inutile aussi de démontrer que l'on ne peut pas renoncer par un traité au droit de se servir librement de la haute mer puisque, ainsi que nous l'exposerons d'une façon plus approfondie dans le livre suivant, la renonciation au droit naturel ne pourrait pas former l'objet d'une convention licite[2]. Nous négligeons tous

[1] Compar. HALLECK, *International Law*, §. 16-21 ; — BLUNTSCHLI, *Dr. internat. codifié*, 304, 307 ; — PHILLIMORE, *Internat. Law*, t. I, §. 172 ; — DUDLEY-FIELD, reg. 53 ; — HALL, *Internat. Law*, 2e part. ch. XI, §. 40 ; — WOOLSEY, *Internat. Law*, §. 55 ; — CREASY, *First Platform of internat. Law*, §. 236 ; — TRAVERS-TWISS, *The Law of Nations*, t. I, p. 241, §. 166. — Voir les auteurs cités ci-dessus et PRADIER-FODÉRÉ, notes sous la traduction de GROTIUS, *Droit de guerre*, édit. Guillaumin, t. I, p. 437, 441, 450, 456.

[2] Dudley-Field dans la règle 54 de son code prouve que le droit de naviguer sur la haute mer peut former l'objet d'une réduction ou d'une renonciation par l'effet du consentement d'un État. Il ne nous

ces arguments, parce qu'on peut dire qu'aujourd'hui le principe de la liberté est généralement admis[1].

725. — « Deux siècles à peine se sont écoulés depuis « la publication de l'ouvrage de Selden, et le principe de « la liberté des mers, dit Calvo, tant combattu par l'An- « gleterre, est sorti du champ des discussions théoriques « pour entrer triomphalement dans le domaine pratique « de toutes les nations. Aujourd'hui le droit public ex- « terne de l'Europe aussi bien que celui de l'Amérique « reconnaissent également qu'aucun peuple ne possède « le droit exclusif à la propriété de la haute mer ; que « les pavillons de toutes les nations souveraines jouis- « sent des mêmes droits, de la même liberté, à condi- « tion de respecter les principes généraux du droit des « gens, que la supériorité relative de forces navales ne « donne à aucun État un titre de prééminence par rap- « port aux autres : que la violation de ces règles, de « quelque part qu'elle vienne, est toujours illégitime et « blâmable : qu'enfin les mesures exceptionnelles de « surveillance ou de police consacrées par des traités « spéciaux à l'égard des navires de deux ou de plusieurs « nations, ne peuvent être obligatoires que pour les par- « ties contractantes[2]. »

726. — Nous ne voulons pas cependant omettre de noter qu'au commencement de notre siècle se manifestèrent quelques prétentions à la Souveraineté de certaines

paraît pas que cette opinion soit admissible, parce que le droit de naviguer librement sur la haute mer étant un droit naturel de l'homme, ne pourrait être ni cédé, ni aliéné en tout ou partie par le Souverain, et qu'un traité à ce sujet ne pourrait pas être obligatoire.

[1] Ce qui, à notre sens, en cette matière, comme dans toutes les autres, a exercé une influence prépondérante, c'est l'utilité générale des États maritimes, tous également intéressés à pouvoir parcourir sans entraves des eaux, dont l'appropriation n'offrait aucun avantage réel. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Loc. cit. §. 255.

parties de l'Océan. La Russie réclamait la Souveraineté de l'Océan qui baigne la côte nord-ouest de l'Amérique depuis le détroit de Behring jusqu'au 51° degré de latitude et fondait ses prétentions sur le fait qu'elle avait depuis longtemps exercé seule le droit de naviguer sur cette partie de mer, qui servait à accéder à des rivages qui étaient soumis à sa juridiction exclusive. L'Ukase de septembre 1821 proclamait que cette partie de l'Océan Pacifique devàit être considérée comme fermée au passage de tous les peuples, déclarant que tout navire étranger qui aurait exercé la navigation ou la pêche sur cette zone déterminée et dont l'étendue était de 4.000 milles serait confisqué avec sa cargaison, sauf les accords qui pourraient intervenir entre le Czar et les autres Etats.

Cet Ukase donna lieu à de longues discussions entre le gouvernement de Saint-Pétersbourg, celui des Etats-Unis et celui de la Grande-Bretagne, discussions qui furent terminées par un traité entre les Etats-Unis et la Russie, signé le 17 avril 1824 et ratifié le 11 janvier 1825. On y réglait la navigation du Pacifique et le droit de faire de nouveaux établissements sur les côtes nord-ouest de l'Amérique; on y reconnaissait la liberté de naviguer, d'occuper les côtes qui ne l'étaient pas encore et de faire le commerce avec les indigènes. On limitait seulement le droit de faire de nouveaux établissements sur les côtes nord-ouest de l'Amérique et les îles adjacentes au nord du 54° degrés 40 minutes de latitude septentrionale pour les citoyens des Etats-Unis et au sud du même parallèle pour les citoyens russes.

Un traité semblable fut conclu entre l'Angleterre et la Russie au cours de la même année 1825. Ces traités reconnurent la liberté de naviguer dans l'Océan Pacifique. En ce qui concerne les restrictions imposées à la formation de nouveaux établissements, il est naturel qu'elle ne soit obligatoire qu'entre les seules parties contractantes.

727. — Nous poserons dès lors la règle suivante :

a) L'Océan et toutes les parties de mer qui sont hors des limites territoriales d'un Etat sont communs à tous les peuples. Chacun a le droit de naviguer librement dans ces eaux, d'après les principes du droit international, à la condition d'observer les règlements internationaux relatifs à la navigation.

728. — La liberté de la mer comporte, outre la liberté de naviguer, la liberté de pêcher, et comme la pêche dans l'Océan est inépuisable et suffisante pour tous, il est contraire au droit naturel[1] de la part d'un Etat de revendiquer à son profit exclusif le droit de pêche dans la haute mer.

A d'autres époques les Puissances maritimes de premier ordre prétendirent se réserver le monopole de la pêche dans certaines mers. Le Danemark, par exemple, jusqu'au XVIIIe siècle, s'arrogea le droit exclusif de la pêche dans les mers d'Irlande et du Groënland. Ce fut là le sujet d'une longue discussion entre le Danemark, la Hollande et l'Angleterre, discussion qui devint plus vive après les Etats Généraux du 17 avril 1741, car ces Etats contestèrent les prétentions du gouvernement danois[2].

Aujourd'hui. avec le principe de la liberté de la mer, on admet aussi celui de la liberté de la pêche ; mais toutes les difficultés relatives à cette matière n'ont pas été écartées et l'exercice de la pêche dans les mers de l'Amérique donne toujours lieu à de vives controverses[3].

[1] Pas plus en cette matière, qu'en aucune autre partie du Droit international, nous n'admettons l'autorité du soi-disant *Droit naturel*. Ici, comme ailleurs, à défaut de Traités (*Droit positif ou conventionnel*), il faut un usage constant universellement admis par les États civilisés, (*Droit coutumier*). Voir suprà, t. I, p. 77, note 1 ; p. 78, note 2 ; p. 152, note 7 *bis* ; p. 170, note 3. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] MARTENS, *Causes célèbres*, t. I, p. 359, 392.

[3] Voir dans la *Revue des Deux-Mondes*, *les pêcheries de Terre-Neuve et les Traités*, novembre 1874, t. XVI.

729. — Nous nous bornerons à poser la règle suivante :

a) La pêche dans la haute mer doit être libre pour tous les peuples et il appartient à chaque Etat de garantir à ses propres citoyens le droit de s'y livrer dans les eaux qui se trouvent en dehors des limites territoriales des autres Etats.

Nous examinerons plus avant si le droit de pêche dans la mer territoriale, réservé exclusivement aux habitants de la côte, peut être exercé au-delà des limites généralement admises pour cette mer.

730. — La liberté de la mer exclut aussi tout acte de juridiction sur la haute mer et sur les eaux navigables en dehors des limites de la propre juridiction territoriale. A ce sujet la règle qui doit prévaloir est la suivante :

a) Aucun vaisseau militaire ou marchand n'a le droit d'exercer des actes de juridiction sur les navires étrangers qu'il rencontre sur la haute mer, il ne peut pas d'après le droit strict les obliger à s'arrêter pour leur parler, ou pour connaître leur nationalité, et bien moins encore les soumettre à la visite en temps de paix, ou les contraindre à saluer ou à faire un acte quelconque de soumission, excepté dans le seul cas où les navires seraient pris en flagrant délit de violation des règlements internationaux relatifs à la navigation, ou donneraient de justes motifs pour faire soupçonner leur intention de violer ces règlements, auquel cas il faudrait observer les règles déjà exposées et relatives à la juridiction extraterritoriale et celles qui se rapportent à la navigation sur la haute mer [1].

731. — Les règles que nous venons d'exposer et qui sont la conséquence nécessaire de la liberté de la mer et de celles de la navigation d'après le droit strict, subissent

[1] Voir Ortolan, *Diplomatie de la mer*, ch. xii, *du Droit d'enquête du pavillon en pleine mer.*

néanmoins certaines modifications d'après la pratique et les usages maritimes.

Il est, en effet, nécessaire dans l'intérêt de tous les peuples qui se livrent au commerce maritime, que l'Océan ne devienne pas le théâtre de désordres et d'actes de déprédation. De nos jours les dangers du brigandage sont moindres, surtout dans les mers qui servent en quelque sorte de voies de communication à tous les peuples civilisés, et qui sont sillonnées par de nombreux navires de toutes sortes ; mais dans certaines régions éloignées, où il existe encore quelques dangers de piraterie, il y a lieu d'admettre dans l'intérêt commun des navigateurs de tous les pays les mesures propres à les prévenir.

732. — De nos jours le commerce maritime est protégé par les navires de guerre, qui sont principalement appelés à veiller sur les vaisseaux marchands de leur propre Etat ; mais qui doivent toujours prêter assistance, aide et protection aux navires de tous les pays en cas de besoin. La civilisation a fait que la mission protectrice des navires de guerre n'est pas restreinte dans le cercle limité de leur propre nationalité, mais que sur la haute mer, dont l'usage est commun à tous les peuples, elle prend le propre et véritable caractère de protection internationale. L'ordre et la sécurité du trafic international sont dus à la surveillance exercée dans tous les parages par les navires de guerre. On doit dès lors admettre que le commandant d'un navire de guerre est revêtu d'un certain pouvoir discrétionnaire, qui lui donne le droit dans chaque cas spécial de prendre les mesures nécessaires pour exercer efficacement sa mission.

733. — Une de ces mesures pourrait être de s'assurer de la condition et de la nationalité d'un navire rencontré en mer, dans le cas où cela serait nécessité par de légitimes soupçons qu'il exerçât la piraterie. On ne

peut pas dire que ce soit là un droit proprement dit, mais une véritable nécessité de la vie de la mer, une mesure de police; de telle sorte qu'on ne saurait établir aucune règle précise pour déterminer, quand et dans quel cas, il y a lieu pour le navire de guerre d'agir ainsi, tout devant dépendre des faits et des circonstances[1].

734. — En effet, d'après le droit strict, il y a deux principes généralement reconnus. L'un est qu'en premier lieu, lorsqu'il s'agit d'un navire qui exerce la piraterie proprement dite et que ce fait est contesté, ce navire, quel que soit le pavillon qu'il ait arboré, peut être arrêté et capturé même de vive force ; et qu'en second lieu lorsqu'au lieu de piraterie constatée, il existe une présomption sérieuse qu'il s'agit d'un navire exerçant la piraterie, on peut obliger ce bâtiment à faire connaître son vrai caractère, et employer tous les moyens pour l'y contraindre.

L'autre principe non moins certain est que, tous les Etats étant indépendants, et que les navires de guerre ne pouvant exercer aucune juridiction sur les vaisseaux marchands étrangers, excepté dans le seul cas de piraterie, on doit considérer comme un véritable attentat à cette indépendance, le fait par eux de contraindre un navire étranger rencontré sur la haute mer à s'arrêter ou à ralentir sa marche pour s'assurer de son véritable caractère. Il n'est pas douteux qu'il peut y avoir des circonstances dans lesquelles un navire peut être appelé à justifier de sa nationalité, mais la question est de savoir où, quand et dans quelles circonstances cela peut se faire. En effet, la liberté de la mer étant un droit parfait et entier pour tous comme pour chacun, un navire qui est appelé à justifier de ses moyens d'existence

[1] Il peut aussi se faire que l'examen des papiers de bord et de la nature de la marchandise sur la haute mer ait été consenti par traité entre deux États, dans le but de réprimer la Traite des nègres dans les parages où elle a lieu. Voir suprà, t. I, nos 635, 638.

aura toujours le droit de ne consulter que son intérêt et de ne pas se rendre à l'invitation qui lui est faite.

735. — Pour faciliter la solution de cette question en elle-même difficile, il y aura lieu de se reporter aux règles suivantes:

a) L'étendue du pouvoir qui peut être attribué au commandant d'un navire de guerre de connaître le véritable caractère d'un navire, dans le cas où il existe à son sujet seulement une présomption de piraterie, dépend complètement du plus ou moins de fondement de cette présomption elle-même ;

b) A part sa responsabilité personnelle, si l'abus du pouvoir dont il est investi est évident, le gouvernement auquel appartient le navire de guerre pourra être tenu à la réparation du dommage causé au navire soupçonné de piraterie et reconnu innocent, dans la mesure de plus ou moins de faute de la part du navire qui a donné naissance au soupçon, ce qui devra être déterminé par des arbitres ;

c) Dans tous les cas, le commandant qui veut procéder aux recherches, doit le faire avec la plus grande déférence et avec la plus grande circonspection, étant donné qu'il agit toujours sous sa responsabilité et à ses risques et périls ;

d) Le droit de rechercher le véritable caractère d'un navire, en temps de paix, doit être rigoureusement restreint dans les plus étroites limites, parce qu'on ne doit compromettre en rien l'indépendance des Etats, ni favoriser en quoi que ce soit certaines prétentions qui pourraient justifier une jurisprudence arbitraire, et légitimer selon la force et la convenance des Etats un véritable attentat à l'immunité du pavillon.

736. — On peut dire à propos de l'application de cette règle, qu'on ne saurait justifier une mesure quelconque prise pour connaître la nationalité dans des parages, où

l'on ne pourrait aucunement soupçonner l'existence de pirates.

Nous croyons à ce sujet devoir dire, que d'après les usages de la navigation, les navires qui se rencontrent sur la haute mer hissent leur pavillon pour faire connaître leur nationalité, et qu'on admet aussi en pratique que, lorsqu'un navire de guerre veût connaître la nationalité d'un navire qui n'a pas hissé son pavillon, il peut l'inviter à le faire en hissant le sien propre, et aussi en tirant un coup de canon à blanc. Mais comme en temps de paix il n'existe pas un vrai droit de rechercher la nationalité du navire sur la haute mer, si le navire ainsi invité refuse de hisser son pavillon, ce simple fait ne peut pas suffire pour amener le commandant à l'y contraindre.

737. — On a aussi coutume, lorsqu'on a besoin de secours ou d'un service quelconque, ou même d'informations, de s'approcher du navire qu'on rencontre jusqu'à la portée de la voix, et l'on peut faire les manœuvres nécessaires pour lui donner la chasse et l'inviter à parlementer. Mais ce droit, que les Français appellent *droit de donner la chasse* et les Anglais *right to approach, droit d'approche,* n'est pas en réalité un véritable droit, encore bien que nous ayons admis que l'obligation d'assistance mutuelle entre navires de tous pays sur la haute mer soit une véritable obligation internationale fondée sur les nécessités du trafic. Le navire chassé peut ne pas se rendre à l'invitation et continuer sa route sans ralentir sa marche, et, si l'on peut dire dans tous les cas qu'il manque aux devoirs moraux, on n'aura jamais le droit de rien exiger de lui. D'autre part on ne peut pas empêcher le navire qui veut donner la chasse de le faire, et le navire chassé ne pourrait pas prétendre qu'il existe une ligne idéale de démarcation qu'un autre navire ne pourrait pas franchir ; il peut seulement exiger de ne pas être détourné de son che-

min et de ne pas être endommagé par les manœuvres, que l'autre vaisseau voudrait faire pour s'approcher de lui.

728. — Ces principes ont été discutés devant les Cours américaines dans l'affaire de la *Marianna Flora*. Dans cette circonstance, il fut décidé de la façon suivante : « On avait voulu établir qu'aucun navire n'a le droit de « s'approcher d'un autre navire sur la haute mer, et « que tout vaisseau a le droit d'établir autour de soi une « ligne de juridiction, au delà de laquelle aucun autre « n'a le droit de pénétrer ; de telle sorte qu'il peut s'ap- « proprier une partie de l'Océan, aussi grande qu'elle « lui est nécessaire pour sa protection et pour prévenir « un rapprochement trop étroit. Cette doctrine nous « semble nouvelle et ne repose sur aucune autorité. Elle « tend à établir dans l'Océan une juridiction territoriale « semblable à celle qui est réclamée par toutes les na- « tions, jusqu'à la portée du canon de leurs côtes, en « vertu de leur Souveraineté territoriale. Mais ce der- « nier droit est fondé sur le principe de l'appropriation « souveraine et permanente, et il n'a jamais été étendu « avec succès au delà de cette appropriation. Chaque « navire a le droit d'user de toute la partie de l'Océan « qu'il occupe effectivement et qui est nécessaire à ses « propres mouvements. En dehors de là, aucun droit « exclusif n'a jamais été reconnu, et nous ne trouvons « aucune raison pour en admettre l'existence[1]. »

Nous concluons que tous les usages, qui se sont établis par la coutume entre les navires qui se rencontrent sur la haute mer, doivent être considérés comme fondés sur la *comitas gentium*. Et, revenant sur l'unique cas où certaines mesures peuvent être légitimées, c'est-à-dire sur celui du soupçon fondé de piraterie, nous dirons

[1] Wheaton, *Rep. the Marianna Flora*. — Phillimore, *Internat. Law*. t. III, p. 423, et Kent, qui exprima son opinion devant la Cour Suprême des États-Unis et qui est cité par Phillimore.

que, même en ce cas, on ne pourrait pas légitimer la recherche de la nationalité du navire par le fait du simple soupçon, bien qu'apparemment fondé, mais qu'il y aurait lieu de procéder avec égards et circonspection.

739. — Lorsqu'un navire exerçant la piraterie est signalé dans certains parages, et qu'un vaisseau rencontré par un bâtiment de guerre fait une fausse manœuvre, c'est là un fait suffisant pour faire naître le soupçon, et, sans vouloir entrer dans les détails minutieux que les marins expérimentés connaissent parfaitement, on peut dans chaque cas particulier décider d'après l'ensemble des circonstances, s'il est ou non nécessaire d'envoyer une embarcation à bord pour procéder à l'inspection des papiers et vérifier la véritable condition juridique du vaisseau.

740. — Maintenant, disons un mot des règles admises pour éviter les périls de la navigation, les chocs et les collisions entre les différents bâtiments qui sillonnent l'océan. Telles sont les règles concernant la voirie maritime, les fanaux, les signaux etc., qui, par suite du *consensus gentium*, sont considérées comme les lois internationales de la marche des bâtiments de mer[1].

Elles sont de la même importance, et exercent une influence décisive, lorsqu'il s'agit de décider qui est coupable du sinistre dans les cas de choc et d'abordage. Nous devons toutefois noter que, l'observation des lois de la navigation n'étant pas toujours également facile à cause de l'extrême mobilité de la mer, il faut aussi tenir compte des principes de l'équité. Suppo-

[1] L'acte britannique de navigation de 1862, est devenu en quelque sorte aujourd'hui la loi de la navigation internationale et de la voierie maritime. Il a été, en effet, admis et déclaré obligatoire à titre de réciprocité par les États suivants : Autriche, Hambourg, Hanovre, République Argentine, Belgique, Brésil, Brême, Chili, République de l'Équateur, France, Grande-Bretagne, Grèce, Hawaï (îles), Haïti, Italie, Lübeck, Mecklembourg, Pérou, Portugal, Prusse, Russie, États-Unis, Turquie, Uruguay.

sons, par exemple, qu'il soit établi qu'un navire aurait pu facilement accomplir une manœuvre qu'il n'aurait pas dû faire d'après les règles, mais qui était rendue nécessaire par la grande difficulté par l'autre navire de manœuvrer d'après ces mêmes règles, on ne devrait pas dire dans ce cas que la faute de l'abordage serait attribuable à celui qui n'a pas observé les règles, lorsqu'il était extrêmement difficile pour lui de s'y conformer.

141. — Nous poserons dès lors la règle générale suivante :

a) Tout navire est tenu d'observer sur la haute mer les règles de la navigation, en les considérant comme les lois de la voierie maritime, sauf le cas où les circonstances spéciales rendent nécessaire la transgression de ces règles, pour prévenir ou empêcher un péril prochain ou pour prendre les précautions nécessaires pour pourvoir immédiatement à son propre salut. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'observer les règles, mais de faire appel au sens pratique des marins qui agissent dans chaque cas d'après les circonstances spéciales.

142. — Une des règles généralement observées, c'est que les navires qui se rencontrent de front ou presque de front et de manière à ce qu'il puisse y avoir un danger de choc et d'abordage, doivent manœuvrer de façon à ce que l'un puisse passer du côté gauche de l'autre.

Les navires à vapeur doivent toujours laisser le passage libre aux vaisseaux à voiles, et les navires qui naviguent vent en poupe, laisser le passage aux navires marchands.

Il y a encore beaucoup de règles relatives aux fanaux que les navires doivent porter, et à leur distribution ; mais nous ne pourrions pas les exposer sans entrer dans de grands détails et nous renvoyons à l'*Acte britannique de navigation* de 1862, qui a été admis par tous les Etats comme la loi de la navigation.

743. — Toutefois, nous ne saurions omettre de dire que l'on doit considérer comme une règle de droit commun, qu'aucun navire ne peut user de la liberté de la mer contre les principes du droit international[1]. Ainsi le droit international moderne ayant déclaré l'esclavage contraire aux droits de l'humanité, il ne devrait pas être licite de se servir de la liberté de la mer pour transporter les esclaves[2].

744. — Le principe de la liberté de la mer conduirait aussi à déduire les autres conséquences qui ont trait à la liberté de pratiquer le commerce en temps de guerre, et à ce point de vue il reste encore beaucoup à faire pour terminer la lutte, qui est en pleine activité de nos jours à ce sujet, et pour obtenir la liberté de la navigation et du commerce pacifique et inoffensif durant la guerre.

Les quatre articles contenus dans la déclaration faite à Paris le 16 avril 1856 posèrent les principes du progrès en droit maritime en temps de guerre ; mais la cause de la liberté de la mer ne sera complétement ga-

[1] Voir à ce sujet les règles formulées plus haut, (t. I, §. 447 et suiv., §§. 494, 495, 635 et suiv.) Nous ne saurions omettre de noter que l'Angleterre a persisté dans ses étranges prétentions jusqu'au commencement de ce siècle. En effet, dans le règlement de l'Amirauté de 1805, on lit la règle suivante : « Lorsqu'un navire de S. M. « se rencontrera avec un navire étranger dans les mers de S. M. (qui « s'étendent jusqu'au cap Finistère), il attendra que ledit navire « étranger amène son pavillon en reconnaissance de la Souveraineté « de S. M. dans lesdites mers, et si quelqu'un résistait, tout officier « ou commandant fera tout plus grand effort pour le contraindre et « ne permettra pas qu'aucun déshonneur soit fait à S. M. » Rapporté par Hall, cit. p. 121.

[2] Un grand nombre de traités et de lois assimilent la traite des nègres à la piraterie et édictent contre les navires négriers les mêmes peines, que celles qui sont édictées contre les pirates. En ce qui concerne la législation en vigueur en Italie, voir le *Code de la marine marchande*.

gnée, que lorsque le commerce inoffensif pourra s'exercer aussi librement en temps de guerre qu'en temps de paix. Mais ce n'est pas ici le lieu de discuter ces questions : nous en renvoyons l'examen à une autre partie de cet ouvrage.

CHAPITRE II

CHOSES APPARTENANT A L'ÉTAT ET DONT TOUS LES PEUPLES ONT LE DROIT DE JOUIR.

Détroits — Fleuves navigables.

745. *Les détroits et les fleuves ne peuvent pas devenir l'objet de la propriété.* — 746. *Doctrine de Vattel sur les détroits.* — 747. *Notre opinion et règles à ce sujet.* — 748. — *Détroits des Dardanelles et du Bosphore.* — 749. *Projet de neutralisation du canal de Suez.* — 750. *Péages.* — 751. *Opinion de Hautefeuille.* — 752. *De Grotius.* — 753. *Notre opinion.* — 754. *Discussions entre les Etats-Unis et le Danemark relativement aux détroits du Sund et du Belt.* — 755. *Questions relatives à la navigation fluviale.* — 756. *Il est utile de rappeler le développement historique de la doctrine.* — 757. *Droit Romain.* — 758. *Moyen âge.* — 759. *Période postérieure au Congrès de Westphalie.* — 760. *Epoque qui a suivi la Révolution française.* — 761. *Principes consacrés au Congrès de Vienne.* — 762. *Difficultés qui ont résulté de l'application de ces principes.* — 763. *Il est utile de se mettre d'accord.* — 764. *Divergences contre les publicistes.* — 765. *Théories de Grotius, de Vattel, de Puffendorf, de Wheaton.* —

766. *Opinion de Woolsey.* — 767. *Doctrine de Travers-Twis.* — 768. *Opinion de Calvo.* — 769. *De Heffter.* — 770. *De Klüber.* — 771. *De Bluntschli.* — 772. *De Phillimore.* — 773. *Nos observations et notre opinion.* — 774. *Règles.* — 775. *Règles générales pour la rédaction des règlements de navigation.* — 776. *Règles.* — 777. *Cabotage fluvial.* — 778. *Emploi des bâtiments fluviaux.* — 779. *Extension, autorité et sanction des règles de navigation fluviale.* — 780. *Frontière de deux Etats séparés par un fleuve.* — 781. *Iles qui se forment dans ce fleuve.* — 782. *Fleuve qui traverse un seul Etat : opinion de Bluntschli.* — 783. *Notre opinion.* — 784. *Droit relatif à la navigation du Rhin jusqu'au traité de Paris de* 1814. — 785. *Dispositions contenues dans les traités de Paris et de Vienne.* — 786. *Conflits et mesures définitives.* — 787. *Navigation sur l'Elbe.* — 788. *Questions relatives à la navigation sur l'Escaut avant* 1814. — 789. *Règlements postérieurs.* — 790. *Navigation du Danube jusqu'au traité de Paris de* 1814. — 791. *Commission du Danube.* — 792. *Acte de navigation rédigé par elle.* — 793. *Traité de Londres de* 1871. — 794. *Traité de Berlin de* 1878. — 795. *Navigation sur la Vistule.* — 796. *Navigation sur le Pô.* — 797. *Autres fleuves.*

745. — Il y a des choses qui, même lorsqu'elles se trouvent sur le territoire d'un Etat, ne peuvent pas devenir sa propriété exclusive, parce qu'elles sont naturellement destinées à servir à tous les peuples, qui sont dès lors intéressés à en profiter. Tels sont les détroits qui mettent les mers ouvertes en communication avec l'Océan, et les fleuves navigables qui communiquent avec la mer.

La liberté de naviguer et de faire le commerce implique la liberté de transit et d'accès dans les détroits et dans les fleuves navigables. Toutefois, lorsque l'accès et le transit ne peuvent pas avoir lieu sans entrer dans

le domaine soumis à la juridiction de l'Etat, la faculté accordée à tous les peuples de jouir de ces choses destinées à leur utilité commune doit être mise en harmonie avec les droits de la Souveraineté territoriale.

Des détroits.

746. — Il y a des détroits qui servent d'accès à une mer intérieure, et d'autres qui mettent en communication deux mers libres. Les premiers peuvent être dans le domaine de l'Etat auquel appartient la mer intérieure ; les seconds sont dans la catégorie des choses, dont les Romains disaient : *naturali jure communia sunt omnium.*

« Il faut remarquer en particulier à l'égard des dé-
« troits, dit Vattel, que quand ils servent à la communi-
« cation de deux mers dont la navigation est commune
« à toutes les nations ou à plusieurs, celle qui possède
« le détroit ne peut y refuser passage aux autres : pourvu
« que ce passage soit innocent et sans danger pour elle.
« En le refusant sans juste raison elle priverait cette
« nation d'un avantage qui lui est accordé par la na-
« ture ; et encore un coup, le droit d'un tel passage est
« un reste de la communion primitive. Seulement le
« soin de sa propre sûreté autorise le maître du détroit
« à user de certaines précautions, à exiger des forma-
« lités établies d'ordinaire par la coutume des nations.
« Il est encore fondé à lever un droit modique sur les
« vaisseaux qui passent, soit pour l'incommodité qu'ils
« lui causent en l'obligeant d'être sur ses gardes, soit
« pour la sûreté qu'il leur procure en les protégeant
« contre leurs ennemis en éloignant les pirates et en se
« chargeant d'entretenir des fanaux, des balises et au-
« tres choses nécessaires au salut des navigateurs. C'est
« ainsi que le roi de Danemark exige un péage au dé-

« troit du Sund. Pareils droits doivent être fondés sur « les mêmes raisons, et soumis aux mêmes règles que « les péages établis sur terre ou sur une rivière[1]. »

747. — Vattel établit la vraie théorie, et nous nous associons à la majorité des auteurs qui admettent comme une règle certaine la liberté des détroits et nous reconnaissons qu'il y a lieu seulement de déterminer comment le droit de tous les peuples doit être mis en harmonie avec les droits de la Souveraineté territoriale, à laquelle appartiennent les rives.

En ce qui concerne le droit de pourvoir à sa propre sûreté, nous posons les règles suivantes :

a) On ne doit pas considérer comme contraire au droit international la défense faite aux navires de guerre d'entrer dans les eaux territoriales d'un État, ou la détermination des conditions auxquelles ces navires doivent se soumettre pour pénétrer ou séjourner dans ces eaux[2] ;

b) On doit admettre, dans l'intérêt général de la sécurité et de la défense, que chaque État puisse déclarer un détroit fermé à tous les navires de guerre[3].

748. — Nous trouvons une application de cette règle en ce qui concerne les détroits des Dardanelles et du Bosphore, qui sont sous la Souveraineté de la Turquie, et qui ne peuvent pas être librement traversés par les navires de guerre, qui doivent se soumettre aux conditions établies dans les traités existants. Cette prohibition a

[1] Vattel, *Le Dr. des gens*, liv. I, ch. xxii, §. 292 et la note de Pradier-Fodéré sous ce §.

[2] Compar. Field, *Internat. Code*, §. 57 ; — Bluntschli, *Dr. internat. codifié*, 308.

[3] En d'autres termes, l'État riverain d'un détroit a le droit d'en user dans son intérêt propre, sauf à y laisser libre accès au commerce international. Ainsi se trouvent conciliés l'intérêt particulier de cet État et l'intérêt général de tous les États civilisés, le droit public national et le droit public international. (*Note du traducteur, C. A.*)

toujours été considérée comme une règle invariable de l'Empire ottoman, et a été solennellement proclamée dans le traité conclu à Londres le 13 juillet 1841, aux termes duquel le Sultan s'obligeait à défendre aux navires de guerre étrangers de pénétrer dans les détroits du Bosphore et des Dardanelles, en se réservant seulement le droit de donner quelques autorisations spéciales aux petits bâtiments de guerre employés au service des légations des Puissances amies [1].

Cette disposition a été ensuite confirmée dans le traité de Paris de 1856 [2], et elle a été affirmée de nouveau dans la déclaration faite par la Porte le 28 septembre 1868, dans laquelle le Sultan déclara qu'admettant comme obligatoire cette prohibition, il ferait une exception uniquement pour les navires de guerre ayant à bord un Souverain ou le chef d'un État [3]. Ces dispositions furent ensuite revues à la suite de la conférence réunie à Londres en 1871 : une nouvelle convention fut signée le 13 mars de la même année, aux termes de laquelle le principe de la fermeture des détroits fut maintenu, avec faculté pour la Porte de les ouvrir en temps de paix aux navires de guerre des Puissances amies ou alliées, dans le cas où elle le jugerait bon [4]. Cette clause fut confirmée dans le traité de Berlin du 13 juillet 1878 [5].

749. — On tente actuellement de faire une nouvelle

[1] Voir ce traité dans Ortolan, *Diplomatie de la mer*, Appendice au liv. II, et dans Martens, *Nouv. Recueil*, t. XV, p. 775 et 782.

[2] Voir l'annexe et le traité de Paris de 1856, en appendice dans Heffter, *Dr. intern.* 3e édit. p. 475 et 485, et en appendice dans le 1er vol. de cet ouvrage, p. 623 et suiv.

[3] Compar. Calvo, *Dr. internat.* t. I, §. 236 ; — Travers-Twiss, *The Law of nations*, t. I, §. 180 ; — Phillimore, *Internat. Law*, t. I, §. 189.

[4] Martens, *Nouv. Rec. génér.*, t. XVIII, p. 303.

[5] Voir ce traité, en appendice au t. I de cet ouvrage, p. 632 et suiv.

application des deux règles que nous avons posées au canal de Suez, qu'on voudrait déclarer fermé aux navires de guerre, en proclamant la neutralisation de ce canal à raison des nécessités du commerce international[1]

[1] La neutralisation d'une partie de mer ou d'un détroit signifie l'exclusion de l'usage des eaux neutralisées pour toute opération de guerre. On considère comme une règle de droit public la faculté pour un État de défendre tout acte d'hostilité dans les eaux soumises à sa juridiction ; mais en ce qui concerne le canal de Suez, on voudrait que la neutralité en fût garantie par un traité général qui ôtât à tous les États, même dans le cas où ils feraient la guerre à la Turquie, la faculté d'y exercer les droits de guerre.

La neutralisation de ce canal a été chaudement soutenue par Travers-Twiss, dans un article important publié sur cette question dans la *Revue de Droit international*, an. 1875, t. VII, p. 682. Twiss démontre dans cet article combien il serait utile dans l'intérêt de la société des États de l'Europe de limiter le champ de la guerre, et de laisser ouvertes, même en temps de guerre, certaines voies de communication nécessaires au commerce. Il fait remarquer que si dans le cas de guerre avec la Porte ottomane, sur le territoire de laquelle le canal est situé, un belligérant se prévalait des droits de la guerre pour bloquer ce passage, et en ôtait ainsi l'usage à tous les peuples qui actuellement s'en servent pour le trafic avec les Indes, le commerce serait gravement troublé. Cet auteur rappelle un précédent important, une convention signée à Washington, le 19 avril 1850 pour la neutralisation du Canal de Panama, qu'on se proposait dès cette époque de construire, et fait appel aux publicistes et aux gouvernements pour élaborer et réaliser un projet de neutralisation sur les mêmes bases. Certainement si l'on considère les grands intérêts qui sont aujourd'hui liés au maintien du trafic par le canal de Suez et les inconvénients qui résulteraient de l'interruption du commerce par cette voie, on doit reconnaître que la proposition de l'éminent publiciste anglais mérite une sérieuse attention. L'Institut de droit international nomma une commission pour étudier cette question, qui, après de longues et vives discussions, adopta les conclusions suivantes qui furent soumises à l'Institut dans la session du 4 septembre 1879 à Bruxelles :

1° Il est de l'intérêt général de toutes les nations que le maintien et l'usage du Canal de Suez pour les communications de toute espèce soient autant que possible protégés par le droit des gens conventionnel ;

2° Dans ce but, il est à désirer que les États se concertent, à l'effet

750. — En ce qui concerne les droits que le Souverain territorial peut percevoir sur les étrangers qui traversent les détroits, nous ferons observer que si en accordant le passage, il voulait imposer à ceux qui en profitent une véritable servitude de péage, il détruirait la liberté de la navigation.

751. — « La mer libre, dit Hautefeuille, le détroit doit « être libre : la mer commune à tous les peuples, le dé- « troit doit être commun à tous les peuples. Le droit de « passage n'est pas une servitude, car la loi internatio- « nale ne reconnaît pas cette intervention de la loi ci- « vile ; elle n'a jamais créé de démembrement de la pro- « priété. Le peuple riverain du détroit ne peut donc exa- « miner si le passage est innocent, comme on l'a dit, il « ne peut visiter les navires qui franchissent le passage, « il ne peut en un mot rien faire qui tende à restrein- « dre ou à gêner la libre circulation sans violer le droit « primitif, à moins qu'il n'y soit autorisé par des traités « spéciaux »[1].

752. — Grotius, qui avait défendu avec chaleur la liberté de la mer, avait aussi enseigné qu'il n'est pas contraire au droit de la nature et des gens que l'État qui, en retour de la protection et des facilités assurées à la navigation à l'aide de phares allumés la nuit et de signaux pour indiquer les écueils, impose aux navigateurs une taxe équitable. *Vectigal æquum imposuerit navigantibus*[2].

d'éviter autant que possible toute mesure par laquelle le canal et ses dépendances pourraient être endommagés ou mis en danger, même en cas de guerre ;

3° Si une Puissance vient à endommager les travaux de la Compagnie universelle du Canal de Suez, elle sera obligée de plein droit à réparer aussi promptement que possible le dommage causé et à rétablir la pleine liberté de la navigation du Canal. — (Voir *l'Annuaire de l'Institut de Droit international*, t. I, 1879-1880, p. 349.

[1] *Droit des nations neutres*, t. I, p. 99.

[2] *De jure belli*, liv. II, ch. XI, §. 14. — Voir dans la traduction de PRADIER-FODÉRÉ, la note sous ce §. p. 349.

753. — Il nous semble que, lorsque la navigation du détroit nécessiterait des travaux continuels et permanents, en exigeant une rétribution proportionnée aux services rendus, on ferait une chose licite et conforme aux principes du droit. Toute la difficulté consiste, dès lors, à restreindre la rétribution dans de justes limites, et à l'établir de telle façon qu'elle ne constitue pas une taxe de passage. Autrement, elle n'aurait plus le caractère nécessaire pour être licite, c'est-à-dire celui d'une simple indemnité.

754. — C'est dès lors avec raison que les Etats-Unis d'Amérique refusèrent de payer la taxe, que le Danemark prétendait exiger des navires qui traversaient les détroits du Sund et du Belt pour se rendre dans la mer Baltique. En réalité, les droits que le Danemark percevait étaient de beaucoup supérieurs aux dépenses qu'il faisait pour rendre ces détroits navigables et les Etats-Unis firent observer que, s'il était permis de prélever une taxe disproportionnée avec les services rendus pour la traversée de ces détroits, on arriverait à établir un précédent dangereux et contraire à la liberté des détroits, et que, l'abus une fois légitimé, on ne pourrait pas ensuite empêcher l'établissement d'une taxe pour la traversée du détroit des Dardanelles, de celui de Gibraltar ou de Messine.

Toutes les raisons à l'aide desquelles le gouvernement danois chercha à défendre son prétendu droit, en disant qu'il l'avait exercé depuis un temps immémorial, qu'il l'avait fait reconnaître dans les traités conclus avec les divers Etats, ne purent pas rendre plus longtemps l'abus tolérable. Les autres Gouvernements s'étant associés pour soutenir les justes réclamations de celui des Etats-Unis, un accord devint nécessaire, et il fut convenu que les Etats contractants paieraient en une fois un capital à titre d'indemnité des dépenses, que le gou-

vernement danois devait faire pour l'exécution de l'obligation, qu'il contractait d'entretenir les phares et de surveiller les services accessoires pour les besoins de la navigation [1]. Ce traité fut conclu le 14 mars 1857 entre le Danemark et la majeure partie des Etats maritimes, et ceux qui n'y prirent point part passèrent ensuite des conventions spéciales dans le même but, de sorte qu'aujourd'hui les détroits du Sund et du Belt sont ouverts au commerce et libres de tout impôt pour les navires qui les traversent [2].

Des fleuves navigables.

755.— Les fleuves, considérés dans leurs rapports avec le droit international, sont, parmi les choses qui se trouvent dans le domaine territorial de l'Etat, l'objet des controverses les plus nombreuses [3]. La question princi-

[1] Compar. CALVO, *Dr. internat.* t. I, §. 235.

[2] Le traité de Copenhague, conclu entre le Danemark d'une part, et l'Autriche, la Belgique, la France, la Grande-Bretagne, le Hanovre, le Mecklembourg-Schwerin, l'Oldenbourg, les Pays-Bas, la Prusse, la Russie, la Suède et la Norwège, les villes hanséatiques de Lübeck, Brême et Hambourg d'autre part, fixa l'indemnité répartie entre les parties à 91.434.975 francs. Les États-Unis firent un traité à part et payèrent 2.400.000 francs. Le texte de ces traités se trouve dans MARTENS, t. III et IV, de SAMWER, 2e partie, p. 345, 1re partie, p. 210 et est rapporté en appendice par HEFFTER, 3e édit. p. 496. Les autres États conclurent ensuite de semblables conventions.

[3] Voir sur cette question les deux importantes monographies, KARATHEODORY, *Du Dr. internat. concernant les grands cours d'eau*, 1861 ; — ENGELHARDT, *Du régime conventionnel des fleuves internationaux ;* — Voir aussi : WURM, *Cinq lettres sur la liberté fluviale ;* — VATTEL, *Dr. des gens*, liv. I, ch. XX, §. 266 et suiv., et note de PRADIER-FODÉRÉ sous ce §.; — HEFFTER, *Dr. internat*, §. 77 ; — WHEATON, *Dr. internat.* §. 11-19, et son *Histoire du Dr. des gens*, II, p. 191, surtout pour les discussions relatives à la navigation du Mississipi et du fleuve S. Laurent ; — KLUBER, *Dr. des gens*, §. 135 ; — CALVO, *Dr. internat.* §. 259 et suiv., où se trouvent rapportées les diverses dis-

pale qui s'élève à ce sujet est celle de savoir si le principe de la liberté de la mer doit être étendu aux fleuves navigables qui se jettent dans la mer. On se demande ensuite si, en admettant en principe la libre navigation des fleuves, ce droit peut être étendu aussi bien aux fleuves qui traversent le territoire de plusieurs Etats qu'à ceux qui ont leur cours sur le sol d'un seul Etat. Il s'élève aussi de nombreuses difficultés à l'occasion de l'exercice des droits des Etats frontières et à l'occasion de l'application des traités réglant ces matières.

750. — Nous ne pouvons nous dispenser d'exposer sommairement l'histoire de la discussion relative à la navigation fluviale. Cet exposé servira à faire comprendre l'état actuel de la question et la solution qui lui a été donnée aux termes des principes proclamés au Congrès de Vienne.

751. — Chez les Romains les cours d'eau étaient considérés comme *res nullius : juris gentium : res publicæ*. La raison en était que l'eau courante était classée au nombre des choses communes du droit naturel, de même que la mer. *Et quidem naturali jure communia sunt hæc omnia, aer, aqua profluens et mare, et per hoc littora maris* [1].

Ils distinguaient dans le fleuve trois éléments : l'eau courante (*flumen*) ; le lit (*alveus*) ; les rives (*ripæ*) et comme le principal de tous était l'eau, les deux autres suivaient la condition juridique du principal. En appliquant ce principe, ils classèrent au nombre des *res publicæ* aussi

cussions concernant les différents fleuves d'Europe et d'Amérique ; — Piebantoni, *I fiumi e la convenzione internazionale di Manheim* ; — Bluntschli, *Dr. internat. codifié*, §. 311-315 ; — Field, *Internat. Code*, §. 55 ; — Travers-Twiss, *The Law of Nations*, §. 141 et suiv. ; — Halleck, *Internat. Law*, t. I, §. 23 ; — Phillimore, *Internat. Law*, t. I, §. 155 ; — Woolsey, *Internat. Law*, §. 58 ; — Creasy, *First Platform. of internat. Law*. §. 229 ; — Hall, *Internat. Law*, §. 39 et suiv.

[1] Instit., l. II, t. I, §. 1.

bien les fleuves navigables que ceux qui ne l'étaient pas, *flumina perennia* et *flumina torrentia,* et admirent que les uns aussi bien que les autres n'étaient susceptibles de devenir la propriété de personne. Ils attribuèrent à l'Etat le domaine éminent, mais seulement pour qu'il pût en garantir l'usage à tout le monde, et y exercer la haute police.

Etant donnés ces principes, les Romains en déduisirent que la navigation et la pêche dans les fleuves devaient être publiques, et, comme pour exercer l'une aussi bien que l'autre il était nécessaire de faire usage des rives, ils admirent aussi que l'usage de ces dernières était public : *Riparum quoque usus publicus est juris gentium sicut ipsius fluminis*[1]. Ils permirent aux propriétaires riverains de profiter de leur situation, mais ils leur défendirent de faire tout travail de nature à nuire à la navigation[2].

758. — Au moyen âge le principe romain fut peu à peu violé, et les fleuves passèrent du domaine public dans le domaine du Souverain. Ce changement si notable fut la conséquence de l'exagération des droits dits régaliens, et de l'abus fait par les Souverains de taxes imposées aux navigateurs. Peu à peu, les Souverains considérèrent les fleuves comme leur propriété, et rendirent les droits de péages si lourds, que du IXe au XVIIe siècle les commerçants furent dans la nécessité de se laisser dépouiller d'une bonne partie de leurs marchandises pour pouvoir naviguer sur les fleuves. L'abus suivit une marche tellement progressive que l'on en vint

[1] *Institut.*, l. II, tit. I, §. 4.

[2] La distinction entre les *res publicæ jure naturali* et les *res publicæ jure civitatis* consistait en ce que les premières étaient destinées à l'usage commun par la loi naturelle, et que par suite l'État ne pouvait pas changer leur destination, tandis que les autres avaient été distraites du domaine privé et destinées à l'usage commun par la loi de l'État.

à trouver les communications par voie de terre moins dispendieuses. De cette façon, la fiscalité mit obstacle à la navigation surtout sur les grands fleuves, comme le Rhin, l'Elbe, l'Escaut, et rendit pour ainsi dire inutiles des voies naturelles de communication aussi faciles qu'importantes.

759. — Une première tentative de protestation eut lieu au Congrès de Westphalie (octobre 1648), où l'on émit un vœu pour la liberté fluviale, ce qui fut sans effet pratique. Il suffit, en effet, de rappeler que dans le traité de Münster, conclu la même année (30 juin 1648), l'Espagne et les Pays-Bas convinrent que l'Escaut serait fermé au commerce des provinces catholiques restées soumises à la domination espagnole[1].

En empêchant ces provinces, dont le territoire était baigné par le fleuve, de profiter des avantages que Dieu et la nature leur avaient départis, on avait fait l'application la plus exagérée du faux principe de la Souveraineté des fleuves. Pour faire respecter cette prescription, les Hollandais construisirent deux forts le long du cours de l'Escaut, et l'Angleterre et l'Autriche un demi-siècle après s'engagèrent à respecter cette prohibition. De même, sur le Rhin et sur l'Elbe on refusa la liberté de naviguer aux peuples qui habitaient sur les rives de ces cours d'eau, de sorte qu'un écrivain de l'époque protestait contre la fiscalité qui ruinait le commerce[2].

760. — Une des grandes réformes de la Révolution française fut de remettre en vigueur la doctrine ro-

[1] Voir infrà, le droit historique relatif à l'Escaut.

[2] « On voit des rivières et de très belles rivières devenues presque « inutiles à la navigation par la tyrannie des péages. La Meuse, « le Rhin, l'Elbe et bien d'autres gémissent. Leurs bords sont infes- « tés de certains insolents sous le nom de *commis* chargés de ran- « çonner, au nom des princes, dont elles fertilisent les domaines, les « malheureux marchands qui s'exposent à ces ruineuses excursions.» (*Annales* de LINGUET, XI, p. 492.)

maine sur la liberté de la navigation fluviale et de déclarer contraires au droit naturel tous obstacles à la libre navigation de l'Escaut et de la Meuse[1].

Le premier pas dans la voie de la liberté fut d'établir, que les États frontières devaient se considérer comme copropriétaires, et que toute taxe de passage devait être abolie pour les citoyens de ces Etats. Ces principes furent proclamés au Congrès de Rastadt le 12 mars 1798, affirmés de nouveau à Ratisbonne en 1802, et confirmés dans le traité de Paris du 15 août 1804, où furent posées les premières bases de la législation internationale relative à la navigation des fleuves.

Ainsi fut proclamée la liberté de la navigation de l'Escaut, de la Meuse et du Rhin. Plus tard ces principes libéraux furent violés par Napoléon Ier en 1810 en ce qui concernait le Rhin ; mais au traité de Paris de 1814 on en revint au système libéral, en proclamant la liberté de la navigation du Rhin depuis le point où il devient navigable jusqu'à la mer[2], et l'on affirma en principe la volonté d'appliquer la règle de la liberté à la navigation des autres fleuves, en se réservant d'étudier la question.

761. — Le Congrès de Vienne de 1815 donna un plus large essor aux principes indiqués au Congrès de Paris,

[1] Décret du 6 octobre 1791, voir *Délibération du conseil exécutif provisoire*, 20 novembre 1792.

[2] « La navigation sur le Rhin, du point où il devient navigable « jusqu'à la mer et réciproquement, sera libre, de telle sorte qu'elle « ne puisse être interdite à personne, et l'on s'occupera au futur « Congrès des principes d'après lesquels on pourra régler les droits « à lever par les États riverains de la manière la plus égale et la « plus favorable au commerce de toutes les nations. Il sera examiné « et décidé de même dans le futur Congrès de quelle manière, pour « faciliter les communications entre les peuples, et les rendre tou- « jours moins étrangers les uns aux autres, la disposition précédente « pourra être également étendue à tous les autres fleuves qui dans « leur cours navigable séparent ou traversent différents États. » — Voir pour plus de détails ENGELHARDT, cit.

et formula le droit public international relatif à la navigation fluviale, droit qui peut se résumer de la façon suivante[1].

1° La navigation à raison du commerce ne peut être interdite à aucune personne sur tous les fleuves navigables qui traversent le territoire de plusieurs Etats, à la condition toutefois de se conformer aux règlements relatifs à la police de cette navigation ;

2° Les tarifs doivent être établis d'une façon uniforme et invariable, et réglés de manière à ne pas empêcher le commerce ;

3° Les droits d'ancrage, de nolis,de relâche forcée etc. doivent être abolis ;

4° Chaque Etat fera les travaux utiles pour faciliter la navigation ;

5° Les bureaux de perception devront être limités selon la stricte nécessité ;

6° Les douanes des Etats frontières n'auront rien de commun avec les droits de navigation, et l'exercice des fonctions de douaniers ne devra pas créer d'obstacles à la navigation. Il sera toutefois permis d'exercer la surveillance nécessaire pour empêcher la contrebande;

7° Un règlement rédigé par des commissaires, nommés spécialement, sera appliqué en conformité des principes énoncés et devra être observé par tous les Etats frontières, qui ne pourront pas le modifier en dehors du consentement des autres[2].

Tels sont les principes fondamentaux qui ont réglé la navigation, et qui ont formé la base des divers règle-

[1] Nous ne voulons pas omettre de dire que le baron de Humboldt exerça une grande influence, pour faire prévaloir dans la rédaction des articles les principes favorables à la liberté de la navigation. — Voir dans la *Revue de Dr. international*, 1879, p. 365, un article d'Engelhardt, digne d'un examen sérieux.

[2] Voir l'Annexe XVI du Congrès de Vienne. Il se trouve rapporté en note par Phillimore, p. 229, t. I, et en appendice par Engelhardt.

ments organiques relatifs aux différents fleuves, principes rappelés, et appliqués au Danube dans le traité de Paris du 30 mars 1856 [1].

762. — Toutefois, dans l'application qui en a été faite aux différents fleuves, les principes formulés au Congrès de Vienne ont été diversement interprétés, de telle sorte qu'on ne peut pas dire que la question de la navigation fluviale ait été résolue, de manière à présenter des règles certaines et constantes applicables à tous les fleuves du monde, telles que celles qui règlent la navigation maritime.

Beaucoup de controverses restent encore sans solution, et principalement on se demande si la liberté de la navigation doit s'étendre à tous les fleuves navigables qui communiquent avec la mer; si l'on doit reconnaître le droit de faire usage des eaux à tous les points de vue ou seulement pour les besoins du commerce, et pour toute espèce de commerce, y compris celui du transport des passagers, ou seulement pour le transport des marchandises; si le droit des Etats frontières de fixer les conditions d'après lesquelles ils accordent aux navires étrangers la faculté d'user du fleuve pour les besoins de leur commerce peut être étendu, au point de faire une situation privilégiée aux propres citoyens et de rendre éphémère et illusoire la liberté de la navigation [2].

Il arrive en effet habituellement et il est arrivé, que les commissions, par leurs règlements, ont subordonné le bénéfice de la liberté en ce qui concerne les étrangers à des conditions de nature à rendre le fleuve inaccessible aux navires étrangers. Le seul fait, par exemple,

[1] Voir les art. 15 et 16 du Traité de Paris, cit., dans lesquels se trouve formulé le principe de la liberté de la navigation, t. I, p. 627 de cet ouvrage.

[2] Voir à ce sujet les justes observations d'Engelhardt dans son important article publié dans la *Revue de Dr. international*, 1879, p. 363.

de faire du cabotage un privilège national équivaut pour ainsi dire à empêcher les navires étrangers destinés aux transports maritimes de pouvoir profiter de la liberté de naviguer, parce qu'on leur rend ainsi inaccessibles tous les points situés en deçà ou en delà du lieu de destination.

763. — Pour écarter tant de divergences il serait nécessaire que les gouvernements d'Europe se missent d'accord pour établir les règles de droit international applicables à la navigation fluviale, et rendre ainsi possible une législation uniforme dans l'intérêt du commerce universel. Mais, pour faciliter la solution de la question, il faudrait aussi que les publicistes se missent d'accord. Or, malheureusement, la doctrine des publicistes est loin d'être uniforme.

764. — Ainsi que le fait justement remarquer Calvo, les publicistes admettent le principe général et abstrait de la libre navigation ; mais ils ne s'accordent pas sur l'application de ce principe. On peut seulement constater chez tous une tendance bien marquée à généraliser et à développer la règle de la liberté de la navigation [1].

765. — Quelques-uns ont, en effet, suivi la voie tracée par Grotius, qui avait admis le droit à l'usage inoffensif, c'est-à-dire le droit d'user des choses qui sont utiles à celui qui s'en sert, sans causer aucun préjudice aux propriétaires de ces choses [2]. Appliquant cette règle à la navigation des fleuves, ils ont dit, que bien qu'un fleuve appartienne à l'État sur le territoire duquel il coule, il doit, comme l'eau courante, être considéré comme une chose commune, et que dès lors tous ceux qui ont besoin d'un passage inoffensif doivent avoir le droit de s'en servir.

[1] Cit. t. I, §. 260.
[2] *De jure belli*, l. II, ch. II, §. 1 et 13.

Cette théorie a été admise par Vattel[1], par Puffendorf et par Wheaton, qui écrit: « Des choses dont l'u-« sage est inépuisable, telles que la mer et l'eau courante, « ne peuvent appartenir en propre à personne de ma-« nière à exclure les autres du droit de se servir de ces « choses, si toutefois cet usage n'incommode pas le « propriétaire légitime. C'est ce que l'on nomme l'*usage* « *innocent*.....

« Le droit de naviguer, pour des objets de commerce, « sur un fleuve qui coule dans le territoire de plusieurs « Etats est commun à toutes les nations qui habitent ses « rives[2]. »

766. — Woolsey formule ainsi sa théorie : « Quand, « dit-il, un fleuve navigable forme la limite de deux « Etats, on doit présumer que tous les deux Etats ont « le libre usage de ce fleuve, et que la ligne de division « est dans le milieu du lit, à moins que cela ne soit di-« versement établi, soit par suite d'une longue occupa-« tion ou d'un accord des parties. Lorsqu'un fleuve court « sur le territoire d'un Etat et débouche dans la mer sur « le territoire d'un autre Etat, le droit international ac-« corde aux habitants près de la partie supérieure des « eaux une prétention, un droit imparfait à la naviga-« tion. Nous trouvons cette conclusion basée sur les don-« nées étroites du droit territorial, qui ne doit pas tenir « compte des nécessités du genre humain, et de sa pré-« destination à pratiquer le commerce. Lorsqu'un fleuve « offre à un Etat intérieur le *seul* moyen, ou le *seul* « *moyen convenable* pour accéder à l'Océan, et se mettre « ainsi en rapport avec le reste du genre humain, le « droit que cet Etat a de s'en servir devient si fort que, « d'après la justice naturelle, la possession du territoire

[1] Vattel, l. II, ch. ix, §. 127-130, et les notes de Pradier-Fodéré sous ces §. dans l'édit. Guillaumin ; — Puffendorf, l. V, ch. iii, n. 8.

[2] *Dr. internat.* t. I, p. 2, ch. iv, §. 12.

« doit être considérée comme un motif beaucoup moins « considérable de droit. Un tel peuple devra peut-être « être paralysé et mis hors du genre humain? ou il de- « vra dépendre en grande partie du caprice d'un autre « de mettre ou non un peuple qui se trouve loin de la « mer, qui est libre pour tous, dans la condition de pou- « voir ou non accomplir sa mission? Le transit, lors- « qu'il est nécessaire, peut être réclamé comme un droit. « Le peuple qui habite une région intérieure a une vé- « ritable servitude sur les passages naturels, (bien que « ceux-ci soient en la possession de son voisin), pour « arriver à la grande route commune à tous les peuples. « Il faut toutefois donner toute garantie due qu'aucun « fait préjudiciable ne sera commis dans le trajet, et « payer toute indemnité équitable pour les améliora- « tions de la navigation: mais, étant donné cela, les « voyageurs doivent être libres d'aller et de revenir sur « ce cours d'eau que l'on peut considérer comme tracé « pour eux[1]. »

767. — Travers-Twis expose ainsi son opinion à ce sujet: « Un fleuve, dont les deux rives sont en la posses- « sion d'une même nation, peut être considéré comme « un cours d'eau contenu dans un canal qui fait partie « du territoire de cette nation. Cette eau dès lors, tandis « qu'elle passe à travers le territoire de la nation est « soumise, de la même façon que toutes les autres choses « qui sont sur le territoire, à la domination de la nation, « et ceux qui naviguent sur ce territoire sont soumis à « la juridiction de la nation *ratione loci*. L'exercice du « droit de domaine de la part de la nation sur ce fleuve, tan- « dis qu'il court à travers son territoire, n'apporte aucun « obstacle à l'usage de ce fleuve comme eau courante de « la part d'une autre nation ; il ne s'oppose pas non plus « à la jouissance de leurs droits respectifs de domaine

[1] *International Law*, §. 58.

« sur le même fleuve, en tant qu'il traverse leurs territoires « respectifs. Nous pensons dès lors, conformément à la « pratique des nations, qu'une nation qui a la possession « physique des deux rives doit être considérée comme en « la possession juridique de l'eau courante contenue dans « ces mêmes rives, et peut légitimement exclure à son « gré toute autre nation de l'usage des eaux courantes, « dans tout son parcours sur son propre territoire, et « cette règle de droit positif est considérée comme effi- « cace, quelle que soit d'ailleurs la largeur du fleuve [1]. »

768. — Calvo formule ainsi son opinion : « Si la li- « berté des mers est un principe de justice définitive- « ment consacré par le droit des gens et reconnu par « la pratique des nations, il semble logique et naturel, « à première vue, de l'appliquer également à la naviga- « tion des fleuves.

« Nul motif, en effet, n'empêche de placer les fleuves « sur la même ligne que les mers, de reconnaître que « les règlements particuliers établis par chaque peuple « relativement à cette navigation ne doivent pas assu- « mer un caractère de fiscalité, et que l'autorité ne sau- « rait intervenir que pour la faciliter, la généraliser et « faire respecter les droits de tous [2]. »

Toutefois l'éminent publiciste, après avoir exposé avec soin le droit historique et la solution pratique de la question de la navigation sur les différents fleuves de l'Europe et de l'Amérique, formule ainsi son opinion : « Lorsqu'un fleuve est situé tout entier sur le territoire « d'un seul Etat, il est considéré comme se trouvant sous « la souveraineté exclusive de ce même Etat, qui alors a « seul autorité et pouvoir pour en réglementer la navi- « gation. Quand, au contraire, il sert de limite à un ou « plusieurs Etats, il constitue pour ceux-ci une propriété « commune, à moins que par première occupation,

[1] *Law of nations*, §. 141.
[2] Cit., §. 259.

« achat, cession ou tout autre titre valide et légitime, « l'un de ces Etats n'en ait acquis le domaine exclusif « et privilégié[1]. »

Parlant finalement du droit de transit et de navigation appartenant aux autres Etats, il conclut ainsi : « Cette faculté de libre transit ou de *passage innocent* « assuré aux navires d'un Etat sur les fleuves apparte- « nant à un autre ne constitue qu'*un droit imparfait*, « *dont l'étendue et la réglementation rentrent essentielle-* « *ment dans le domaine des stipulations conventionnel-* « *les*[2]. »

769. — Heffter admet aussi une communauté naturelle en ce qui concerne l'usage des eaux et la propriété d'un fleuve qui parcourt le territoire de plusieurs Etats, et dit qu'aucun desdits Etats ne pourrait attenter aux droits des autres, mais que, « de l'autre part chacun « d'eux, de même que le propriétaire unique d'un fleuve « pourrait *stricto jure* affecter les eaux à ses propres « usages et à ceux des régnicoles, et en exclure les « autres[3]. »

770. — Klüber dit que, « l'indépendance des Etats se « fait particulièrement remarquer dans l'usage libre et « exclusif du droit des eaux tant dans le territoire mari- « time de l'Etat que dans ses rivières, fleuves, canaux, « lacs, étangs... On ne pourrait l'accuser d'injustice s'il « défendait tout passage de bateaux étrangers sur les « fleuves, rivières, canaux ou lacs sur son terri- « toire[4]. »

771. — Bluntschli pose nettement le principe de la liberté de naviguer sur les fleuves qui communiquent avec la mer dans sa règle 314 ainsi conçue : « Les « fleuves et rivières navigables, qui sont en communi-

[1] Id., §. 290.
[2] Id., §. 293.
[3] *Dr. internat.* §. 77.
[4] *Dr. des gens*, §. 76.

« cation avec une mer libre, sont ouverts en temps de « paix aux navires de toutes les nations.

« Le droit de libre navigation ne peut être ni « abrogé, ni restreint, au détriment de certaines na- « tions[1]. »

772. — Au contraire Phillimore, après avoir exposé la question pendante entre l'Angleterre et les Etats-Unis au sujet de la navigation du fleuve Saint-Laurent[2], dit :

« It seems difficult to deny that great Britain may « have grounded her refusal upon strict Law ; but it is « at least equally difficult to deny, first, that in so « doing she put in force an extreme and hard law : se- « condly, that her conduct whith respect to the navi- « gation of the S. Lawrence was inconsistent with her « conduct with respect to the navigation of the Missis- « sipi[3]. »

773. — Ces quelques citations suffiront pour faire connaître combien les opinions des auteurs, en grande partie nos contemporains, sont divergentes en ce qui

[1] *Dr. internat. codifié*, 3e édit. traduct. LARDY.

[2] L'importante discussion entre l'Angleterre et les États-Unis à propos de la navigation sur le St Laurent se trouve rapportée par WHEATON, *Hist. du Dr. des gens*, t. II, p. 195-199, par PHILLIMORE, t. I, §. 170 et par CALVO, §. 276.

[3] « Il semble difficile de nier que la Grande-Bretagne peut avoir « fondé son refus sur le droit strict, mais il est pour le moins aussi « difficile de nier, premièrement, qu'en agissant ainsi elle exigeait « la reconnaissance d'un droit fort et bien fondé ; secondement, que « sa conduite relativement à la navigation de St Laurent était en « contradiction avec sa conduite en ce qui concernait la navigation du « Mississipi. »

Tout se peut justifier, mais le fait est que l'Angleterre, qui avait vivement soutenu la liberté fluviale au Congrès de Vienne, et qui avait revendiqué son droit de navigation sur le Mississipi, par le seul motif qu'elle possédait une faible partie des rives de ce fleuve, voulait refuser aux États-Unis le droit de naviguer, lorsqu'ils possédaient les rives du fleuve St Laurent.

concerne les principes relatifs à la navigation fluviale, et combien peu la doctrine peut servir de direction à la pratique. Ils reconnaissent le droit d'user du fleuve navigable pour les besoins du commerce, mais ils déclarent ce droit imparfait, et accordent aux Etats sur le territoire desquels il coule la faculté de pouvoir se déclarer propriétaires de cette partie du fleuve qui a son lit sur leur territoire, et de dicter des conditions à ceux qui veulent y naviguer. Ils arrivent ainsi à rendre éphémère en pratique la liberté, qu'ils affirment en principe ; d'autant plus que les intérêts individuels des Etats et de leurs citoyens sont contraires à ce qui peut favoriser la libre concurrence de la navigation de la part de tous les autres peuples pour les besoins du commerce.

Voulant exposer notre opinion d'après les principes du droit, il nous semble utile de distinguer les fleuves navigables en deux catégories, 1° ceux qui traversent le territoire de différents Etats et communiquent avec la mer, 2° ceux qui coulent sur le territoire d'un seul Etat.

En ce qui concerne les premiers, il est hors de doute que les Etats traversés par le fleuve ont le droit de profiter de cette voie naturelle pour les besoins de leur commerce, comme aussi aucun d'eux n'a le droit de disposer de la partie du fleuve qui coule sur son territoire, de manière à empêcher les autres de jouir du fleuve pour les besoins de la navigation et du commerce.

Etant donné que le fleuve est de sa nature indivisible, il est clair qu'il ne pourrait pas servir à l'usage auquel il est destiné s'il était permis à l'un des copropriétaires de détériorer la partie qui lui appartient, ou de la rendre inutile au but auquel elle est destinée, en mettant obstacle d'une manière quelconque à la liberté d'y naviguer et de pouvoir s'en servir pour les besoins du commerce.

Il faut dire, en outre, que le droit de la liberté du com-

merce étant un droit naturel de chaque Etat, le plein et entier exercice de ce droit ne peut pas être amoindri par le fait des autres Etats, sans que l'autonomie et l'indépendance soient atteintes. Il est, en outre, à noter que le commerce est cosmopolite de sa nature. Dès lors, chaque Etat, ayant le droit de faire librement le commerce, doit être à même, s'il ne veut pas que son droit soit en rien amoindri, de pouvoir entrer en relations avec tous les peuples, et par suite peut exiger qu'aucune entrave ne soit apportée à la liberté de ceux qui voudraient faire le commerce avec lui.

Il nous semble dès lors que le caractère international de la navigation fluviale, dans le cas indiqué, dérive nécessairement et juridiquement de la nature des choses, c'est-à-dire de l'indivisibilité du fleuve, du droit naturel de liberté et du caractère international du commerce.

Chaque Etat qui possède une petite portion du fleuve a le droit d'exiger que ce fleuve soit ouvert au commerce international, c'est-à-dire d'exiger que les autres Etats ne mettent aucun obstacle à la navigation internationale du fleuve, en entravant d'une manière quelconque la navigation dans la section de ce fleuve soumise à leur juridiction.

774. — Aussi il y aurait lieu à notre sens de poser les règles suivantes :

a) Les fleuves navigables qui sont en communication avec la mer et qui traversent ou limitent le territoire de différents Etats sont des fleuves internationaux ;

b) Chacun des Etats frontières a le droit d'exiger que chacun des autres Etats ne mette aucune entrave à la libre et entière jouissance de la chose commune, et partant, non seulement il peut exiger qu'on ne fasse aucun changement, ou qu'on n'entreprenne aucun travail de nature à ôter au fleuve sa destination naturelle, mais aussi il a le droit de prétendre que chacun des autres

Etats frontières fasse, ou fasse faire, sauf le droit d'être indemnisé, tout ce qui peut être nécessaire pour entretenir les fleuves dans de bonnes conditions de navigabilité ;

c) Les travaux ordinaires pour maintenir le fleuve dans de bonnes conditions de navigabilité, en quelque partie de son cours qu'il y ait lieu de les faire, devront être exécutés aux frais communs de tous les Etats frontières, et les compensations et les indemnités y afférant devront être réparties d'après les accords passés entre eux ;

d) La navigation sur les fleuves internationaux doit être réglée d'après les principes du droit international et non d'après les intérêts individuels de l'un ou de l'autre des Etats frontières, et dès lors, lorsqu'ils ne seront pas tous d'accord pour promulguer un règlement international pour la navigation du fleuve, *chacun* des Etats frontières pourra exiger que ce règlement soit rédigé par une commission internationale d'après les principes du droit international relatifs à la navigation des fleuves internationaux ;

e) Les règlements internationaux de navigation fluviale doivent être sous la garantie collective de tous les Etats et être obligatoires même pour les Etats frontières qui ne les ont pas consentis [1].

775. — Maintenant passons à l'examen des règles, d'après lesquelles pourraient être rédigés les règlements internationaux relatifs à la navigation des fleuves internationaux.

[1] Une des choses à laquelle devraient pourvoir les règlements, ce serait de déterminer toutes les mesures propres à assurer dans toute la largeur du fleuve le niveau d'eau nécessaire pour la sécurité et la régularité de la navigation ; ils devraient dès lors établir une autorité chargée d'empêcher tous nouveaux travaux de nature à entraver d'une manière quelconque la navigation ou le cours du fleuve et de veiller à l'exécution des travaux techniques qui devraient être exécutés à frais communs.

Toute la difficulté en cette matière consiste à concilier les intérêts individuels des Etats frontières et de leurs concitoyens avec les intérêts généraux. On doit dès lors faire en sorte que ces Etats puissent profiter de leur position et soient indemnisés des dépenses qu'ils supportent, qu'ils assurent certains avantages à leurs citoyens, sans toutefois mettre aucun obstacle ni aucun empêchement à la liberté de la navigation et du commerce.

Une grande entrave à la liberté pourrait résulter de la perception des droits de navigation, qu'on ne peut refuser aux Etats frontières ; mais qui deviendraient une charge ruineuse, par suite de l'exagération de la fiscalité, ou d'une perception rendue difficile et onéreuse.

Il faut en cette matière admettre que la navigation fluviale doit assurer quelques profits aux Etats frontières ; mais qu'ils n'ont pas le droit de pousser leurs prétentions jusqu'au point de faire payer chèrement la faculté de naviguer. Autrement, ils pourraient en fait refuser la liberté par eux accordée en paroles. En d'autres temps la fiscalité inventa des taxes de différentes formes en cette matière. Dans certains fleuves on commençait par exiger un droit d'entrée, ce qui notamment avait lieu à l'embouchure de l'Elbe et à celle du Weser; on percevait ensuite une taxe de transit, une autre d'échelle, une autre de relâche forcée et d'autres encore, et la mesure de ces droits variait suivant la nature de la cargaison et la nationalité du navire.

776. — Pour écarter tout abus il y aurait peut-être lieu d'établir les règles suivantes :

a) La navigation sur les fleuves internationaux ne devra être soumise à aucun droit d'entrée, de péage, de transit, de relâche forcée ou autres semblables, mais elle devra être libre pour tous et sans distinction de na-

tionalité du navire, tant pour le transport des marchandises que pour celui des voyageurs ;

b) Chacun des Etats traversés ou séparés par le fleuve pourra percevoir les droits de navigation sur les navires qui entrent dans ses propres ports. La mesure de ces droits devra être uniforme sur tout le parcours du fleuve et proportionnelle à celle qui est établie dans les ports de mer ouverts au commerce, et accrue seulement en proportion des dépenses plus élevées, qui pourraient être nécessaires pour maintenir le fleuve en état de navigabilité dans toutes les parties de son cours ;

c) La perception des droits de navigation devra être faite de manière à ne pas empêcher le trafic. Pour cela il est indispensable que la mesure de ces droits soit indépendante de la nature de la cargaison et proportionnelle à la capacité des navires ;

d) Chaque Etat pourra appliquer les lois et règlements de douane aux seuls navires qui entrent dans ses propres ports, et qui font des opérations de commerce soumises aux lois et aux règlements de douane.

Dans tous les cas ces règlements ne pourront pas soumettre aux tarifs douaniers les marchandises en transit, qui devraient être assujetties seulement aux frais occasionnés par le service du transit, ni celles qui, à raison des nécessités de la navigation, seraient débarquées ou mises en dépôt, et qui pourraient seulement être assujetties au paiement des frais de débarquement et de dépôt ;

e) Les Etats frontières pourvoiront par un règlement spécial et uniforme à la police et à la sûreté de la navigation, à la répression de la contrebande, à la visite sanitaire tant à l'entrée qu'à la sortie du fleuve, aux quarantaines, et édicteront des pénalités en cas de contravention à ce règlement, mais sans mettre aucun obstacle à la liberté de la navigation.

777. — Pour ce qui est de la juste protection due aux

citoyens des Etats frontières, une des questions les plus graves est celle de savoir si on peut leur réserver exclusivement le commerce de cabotage sur le parcours du fleuve. Il nous semble que, pour concilier les intérêts généraux avec les intérêts individuels des citoyens de chacun des Etats frontières, on pourrait réserver aux citoyens de chacun d'eux le privilège du transport ou petit cabotage dans la partie du fleuve soumise à chacun de ces Etats ; mais que l'on devrait permettre aux navires qui viennent de la haute mer de faire le cabotage entre les diverses sections du fleuve appartenant aux divers Etats. Autrement on rendrait très difficile pour ces navires l'exercice du commerce de transport[1].

Nous proposons dès lors la règle que voici :

f) Chacun des Etats frontières peut réserver le cabotage, dans la section du fleuve qui lui appartient, à ses propres citoyens ; mais le cabotage et le transport des passagers entre les diverses sections du fleuve devront être réglés par les principes qui sont en vigueur en ce qui concerne les côtes maritimes des Etats civilisés.

778. — En ce qui concerne l'obligation imposée aux navigateurs de faire exclusivement usage de bateaux fluviaux, cela pourrait peut-être être nécessaire dans certaines parties du fleuve, mais ne devrait pas constituer une règle générale dans tous les cas. On devrait seulement, pour assurer la sécurité de la navigation, les obliger à prendre un pilote local sur certains points.

Aussi poserons-nous la règle suivante :

[1] C'est ce qui avait été stipulé en ce qui concernait le Danube aux termes de la convention passée le 7 novembre 1857 entre la Turquie, l'Autriche, la Bavière et le Würtemberg. Relativement au Rhin, la convention de 1831 réserva le service de la *batellerie* aux seuls citoyens des États frontières, tant en remontant qu'en descendant le cours du fleuve.

g) Les navires qui peuvent naviguer sur la haute mer doivent être admis à pénétrer dans les fleuves internationaux en se conformant aux règles applicables à la navigation maritime[1] ; on pourra toutefois leur imposer l'obligation de prendre un pilote local, dans les circonstances et les localités où la direction du navire confiée aux navigateurs ordinaires pourrait être dangereuse.

779. — Les règles relatives à la navigation fluviale devraient régler la navigation non-seulement dans la section principale du fleuve international, mais dans les ramifications elles-mêmes de ce fleuve qui sont en communication avec la mer. Ces ramifications doivent être considérées comme faisant partie du fleuve international, toutes les fois qu'elles présentent les mêmes conditions de navigabilité[2].

[1] Aux termes de la dernière convention relative à la navigation du Rhin conclue à Manheim le 17 octobre 1869 entre les États frontières, sont admis à naviguer sur ce fleuve « *les bateaux ayant le droit de* « *porter le pavillon d'un des États riverains* », et cette restriction, comme l'a fait remarquer Rolin-Jacquemyns, (*Revue de Dr. internat.* 1869, p. 152), n'est pas conforme au principe de la liberté de la navigation.

Il est vrai, toutefois, que la nouvelle convention établit que, pour obtenir la patente qui donne le droit de conduire un navire à voile ou à vapeur sur le Rhin, il n'est pas nécessaire d'être citoyen d'un des États frontières, mais qu'il suffit d'avoir fixé son domicile dans l'un d'eux. C'est néanmoins une grave restriction à la liberté du commerce, que d'imposer cette obligation qui ne peut pas se justifier. Si on avait requis l'élection de domicile seulement, cela aurait pu se justifier en raison de la responsabilité toute spéciale qu'assume celui qui dirige un navire sur ce fleuve.

[2] Presque tous les grands fleuves avant de se jeter dans la mer se divisent en deux ou plusieurs bras. Ainsi le Danube a trois embouchures principales, la Kilia, la Soulina et le St Georges. Le Rhin se bifurque à Emmerich, et près de Nimègue se divise en trois branches, la Wahal, la Lech et l'Yssel. Ce fut précisément à propos du Rhin que fut discutée la question de savoir, si le régime conventionnel de la navigation de ce fleuve devait s'appliquer à ses ramifications. — (Voir Wheaton, *Dr. internat.* loc. cit. §. 17.)

Dans le cas où les règles concernant la navigation sur les fleuves internationaux auraient été proclamées par la majorité des Etats civilisés, elles devraient être respectées et observées par tous, et, de même que toutes les autres règles du droit international, elles devraient être placées sous la garantie collective de tous les Etats, qui, par là même qu'ils ont le droit de jouir de la liberté de la navigation, ont aussi celui d'exiger le respect des conditions établies par le *consensus gentium* pour régler l'exercice de cette liberté. C'est pourquoi aucun des Etats frontières, ni la majorité de ces mêmes Etats, d'accord entre eux, ne pourraient modifier ces règles.

Pour en assurer l'observation à l'aide de pénalités édictées en cas d'infraction, il nous paraît indispensable d'établir une juridiction spéciale. Toutefois, nous n'entendons pas par là justifier le système des auteurs, qui ont proposé l'institution d'une juridiction spéciale, pour connaître de toutes les contestations qui pourraient naître à l'occasion de la navigation fluviale.

Il nous parait nécessaire de faire à ce sujet une distinction. Il peut se présenter des questions relatives à l'administration fluviale, aux intérêts des Etats co-souverains, à la répartition des droits de navigation et à d'autres objets du même genre. Ces questions intéressant les Etats frontières, ceux-ci pourraient instituer une commission permanente, dans laquelle chacun serait représenté, et lui déléguer une juridiction spéciale pour connaître de toutes les questions techniques et administratives, qui pourraient se présenter dans l'exercice des droits et des devoirs qui dérivent de la co-souveraineté.

Quant aux questions qui pourraient naître à propos de la violation des règles internationales applicables aux fleuves internationaux, elles devraient être déférées à un tribunal spécial formé non des seuls représentants

des Etats frontières, mais aussi de ceux des autres Etats.

Ce serait là un véritable tribunal international ayant une juridiction spéciale, pour décider s'il y aurait eu violation des règles de droit international relatives aux fleuves internationaux, avec faculté de prononcer des pénalités contre l'auteur de la violation.

Pour ce qui est des questions, qui pourraient naître au sujet des faits des particuliers, occasionnés par un événement quelconque ou par un accident de navigation, elles devraient être décidées par les tribunaux ayant juridiction à l'endroit du fleuve où ces faits se seraient produits, et conformément à la loi qui y serait en vigueur. De cette façon, on arriverait d'une part à une prompte et bonne administration de la justice, et d'autre part, on éviterait l'inconvénient de créer une juridiction internationale spéciale, qui serait substituée aux juridictions territoriales ordinaires, pour connaître même d'actions civiles et pénales à raison de faits, qui, bien qu'arrivés au cours de la navigation, n'intéressent pas le droit international[1].

780. — Il nous reste à examiner un dernier cas, celui où le fleuve ne traverse pas, mais sépare le territoire de deux Etats, de façon à leur servir de ligne de frontière. Alors les questions qui peuvent se présenter sont relatives à la ligne frontière et à la propriété des îles, qui peuvent se former dans le lit du fleuve.

En ce qui concerne la ligne frontière, une règle aujourd'hui communément reçue c'est que lorsqu'aucun des deux Etats ne peut se prévaloir de titres bien posi-

[1] Voir dans la *Revue de Dr. internat.* de 1869, l'important article de Goldschmidt, qui critique à l'aide d'arguments sérieux la convention de Manheim, qui conserva l'institution de la juridiction spéciale pour connaître des actions civiles et pénales résultant de faits relatifs à la navigation du Rhin et Asser, *id.*, p. 624.

tifs pour revendiquer à son profit la propriété de tout le fleuve, on admet que la partie médiane sert de limite. Il faut toutefois noter que la partie médiane du fleuve n'est pas toujours celle qui se trouve à égale distance des deux rives, mais celle qui se trouve dans le milieu du lit du fleuve, et qui est la partie la plus profonde, là où le courant est le plus fort. Cette ligne se nomme *thalweg*[1].

Dans le cas où le fleuve abandonnerait son ancien lit et s'en formerait un nouveau, la frontière des deux Etats serait toujours déterminée par l'ancien lit ; mais s'il s'était produit un changement successif et graduel dans son cours, la ligne serait déplacée par la nature des choses et chacun des deux Etats devrait supporter les diminutions ou profiter des accroissements de territoire, qui en seraient la conséquence nécessaire.

781. — Quant aux îles qui pourraient se former dans le lit du fleuve, elles seraient attribuées à l'un ou à l'autre Etat limitrophe, suivant qu'elles émergeraient dans la partie qui appartient à l'un ou à l'autre ; quant à celles qui pourraient se produire au milieu du courant, elles devraient être divisées par moitié entre les deux Etats. Notons toutefois que, lorsque l'île ainsi formée aurait été attribuée en propriété à un Etat ou à l'autre, et lorsque,

[1] « Le thalweg est la partie la plus basse du lit sur laquelle le « courant se meut avec la plus grande vitesse. » Ainsi s'exprime Engelhardt dans la note de la p. 73 de son ouvrage précité. Ce n'est pas, dès lors, au milieu du fleuve que se trouve la ligne frontière, mais dans la partie médiane du grand courant du canal. « Il va sans « dire qu'en pratique, dit le même auteur, on ne détermine point la « direction du canal avec une précision mathématique, c'est-à-dire « que l'on n'a pas recours à un mesurage minutieux propre à mar- « quer toutes les déviations du lit fluvial dans ses plus grandes pro- « fondeurs. L'on se contente d'ordinaire d'observer la course des « bateaux de plus fort tonnage et de l'indiquer au moyen de signaux « fixes ou de bouées. Ces jalons permettent de tracer graphiquement « la ligne médiane avec une suffisante exactitude. » — *Du régime conventionnel des fleuves*, p. 74.

par suite des changements successifs du cours de l'eau, le *thalweg* se serait déplacé de façon à ce que l'île se trouvât dans la partie du fleuve appartenant à l'autre Etat d'après la nouvelle ligne de démarcation, ce fait ne changerait pas les droits de propriété déjà acquis. Toutefois les droits de juridiction et de Souveraineté seraient modifiés[1].

782. — Maintenant examinons le cas d'un fleuve navigable en communication avec la mer, qui traverse le territoire d'un seul Etat.

Bluntschli ne fait aucune différence entre cette hypothèse et celle dont nous nous sommes occupé d'abord, et admet que le principe de la liberté de la navigation en faveur de tous les peuples doit être reconnu, toutes les fois que le fleuve est navigable et qu'il est en communication avec la haute mer. « On ne devrait pas, « dit-il, restreindre la règle comme l'ont fait les traités « de 1815, aux fleuves *communs*, c'est-à-dire à ceux qui « traversent le territoire de plusieurs Etats. On admet, en « effet, que le droit de naviguer doit être accordé aux « navires de tous les Etats, et non seulement à ceux des « Etats frontières. Pourquoi les deux ou trois Etats fron- « tières d'un fleuve seront-ils tenus de laisser entrer « tous les navires de tous les Etats et non seulement

[1] La ligne du *thalweg* pourrait changer, de façon à ce que l'île se trouvât reportée dans la partie du fleuve soumise à la juridiction de l'autre Etat, ou se trouvât voisine du territoire de cet État lui-même. Dans ce cas, il faudrait distinguer ce qui constitue les droits de propriété de ce qui est relatif aux droits de Souveraineté. Les premiers sont régis par le droit privé et, une fois acquis, ils ne pourraient pas se perdre par l'effet d'un déplacement postérieur de la chose. Les seconds sont régis par le droit public, qui ne permet pas qu'une Souveraineté étrangère exerce ses droits sur une petite partie de terre qui se trouve sur le territoire ou sur les eaux territoriales d'une autre Souveraineté. Si l'île appartenait à l'État, il continuerait à la posséder à titre privé, comme les biens qu'il possède sur un territoire étranger.

« ceux des Etats frontières, tandis que l'Etat qui possède « un fleuve durant tout son cours peut en défendre l'en- « trée aux autres peuples ? L'Etat qui possède tout le « cours du fleuve ne peut pas avoir sur ce fleuve des « droits plus grands que les divers Etats frontières d'un « même fleuve n'en ont sur le fleuve commun. Lors- « qu'on pénètre au fond des choses il n'y a pas plus « de raisons pour accorder à tous les peuples la libre « navigation du Rhin plutôt que celle de la Tamise ou « de la Loire, sinon on serait forcé d'admettre ce rai- « sonnement absurde que si un fleuve qui traverse di- « vers Etats vient ensuite à faire partie du territoire d'un « seul Etat, ce dernier pourrait en défendre l'entrée aux « autres peuples. Le Mississipi était jadis un fleuve com- « mun, or, aujourd'hui, il appartient dans tout son cours « aux Etats-Unis. Le Pô qui était autrefois un fleuve « commun, aujourd'hui a tout son cours sur le terri- « toire italien, ont-ils pour cela changé de nature ? La « libre navigation fluviale n'a pas pour base le fait que « les rives du fleuve sont possédées par divers Etats, « mais se fonde sur ce que le fleuve communique avec « la mer ; or, la mer est ouverte au commerce de tous « les peuples : la liberté de la mer emporte dès lors né- « cessairement la liberté de la navigation fluviale[1]. » Pierantoni[2] admet l'opinion de Bluntschli.

782. — Il nous semble que la différence peut être faite et légitimée à l'aide des principes mêmes de la liberté qu'on veut défendre. Lorsqu'en effet l'on parle de la liberté de la navigation sur les fleuves qui aboutissent à la mer, on en parle pour réclamer le droit de s'en servir comme d'un important *moyen de communication*. Or, si l'on veut aussi admettre le principe romain[3] que

[1] *Dr. intern. codifié*, note au §. 314.

[2] *I fiumi e la convenzione internazionale di Manheim.*

[3] Les Romains en réalité classaient les fleuves navigables parmi les *res publicæ* et non parmi les *res communes* comme la mer. De

l'eau courante est une chose commune par le droit des gens, et fonder sur ce principe le droit de se servir librement de l'eau courante d'un fleuve, ou si l'on veut fonder ce même droit sur le principe de Grotius et de Wheaton, c'est-à-dire celui de *l'usage innocent*, qui ne peut pas être nié, et en déduire ensuite que, comme ce principe s'applique à l'eau qui court à travers le territoire de plusieurs Etats, de même on doit l'appliquer à celle qui court à travers le territoire d'un seul Etat, il n'y a pas de raison sérieuse pour contester ce droit. Mais il faut considérer qu'il ne s'agit pas de la liberté de la navigation comme d'un droit abstrait, mais comme d'un droit qui équivaut en pratique à la faculté de se servir librement du fleuve pour les besoins du commerce, pour le transport des passagers, pour tous les moyens de communication. Lorsque le fleuve appartient à plusieurs Etats, chacun d'eux a le droit d'exercer le commerce avec tout le monde, et peut exiger que les autres n'apportent pas le moindre obstacle à l'exercice du commerce de la part de tous les peuples de l'univers, qui doivent jouir de la même liberté que sur la haute mer. De là, le régime international de la navigation fluviale obligatoire pour tous les Etats frontières. Lorsqu'au contraire le fleuve parcourt le territoire d'un seul Etat, il peut avec la plus complète liberté et la plus entière indépendance communiquer ou non avec les autres pays; il peut ou non faire le commerce, permettre ou non aux autres peuples d'user des rives et établir les conditions auxquelles devront se soumettre ceux qui voudront y

cette façon, d'après le principe romain, qui s'appliquait véritablement aux fleuves qui coulaient sur le territoire de l'Empire, les fleuves étaient la propriété publique de l'État, et non celle du genre humain tout entier. « *Quædam enim naturali jure communia sunt omnium :* « *quædam publica... Et quidem naturali jure communia sunt omnia* « *hæc, aer, aqua profluens et mare, et per hoc littora maris... Flumina* « *autem omnia et portus publica sunt.* » *Instit.* liv. II, tit. I, §. 1, 2.

accéder, et rendre ces conditions plus favorables pour les uns que pour les autres, accorder aux uns et refuser aux autres la faculté de se servir de ses ports. Pourrait-on, en effet, en vertu du principe que l'eau courante est une chose commune, forcer un Etat à exercer le commerce ou lui imposer les conditions d'après lesquelles il doit l'exercer? Il est clair que si on voulait refuser à l'Etat la possession de l'eau courante, on ne saurait lui refuser le droit de disposer des rives avec la plus complète indépendance. S'il les possède toutes, en en disposant même d'une façon irrationnelle, il ne fait tort à personne.

Certainement si, au lieu de consulter les principes du droit, les Etats voulaient se guider d'après ceux d'une politique éclairée, on devrait dire que le principe de la libre navigation devrait être admis pour tous les fleuves sans distinction, et nous sommes certain que, par suite du triomphe des principes du libre échange et de la liberté du commerce, tout obstacle disparaîtra peu à peu. Mais, d'après les principes du droit strict, l'Etat auquel appartient tout le territoire parcouru par un fleuve ne pourrait pas être soumis au droit international relatif à la navigation des fleuves internationaux, sans que par là son indépendance fût atteinte[1].

[1] A notre sens, tous les Etats riverains doivent être libres de régler souverainement la navigation de la partie ou de l'intégralité du cours de tout fleuve ou rivière navigable traversant leur territoire.

En effet, étant donné que la mer est ouverte à la navigation internationale, il nous paraît inadmissible qu'il doive en être de même des voies fluviales qui y donnent accès. Autrement, la Souveraineté territoriale des Etats riverains sur le fleuve serait mise à néant. Ces Etats, en leur qualité de propriétaires des rives et du lit du fleuve peuvent y faire tous les travaux d'appropriation qu'ils jugent utiles, et ont le droit incontestable d'en restreindre ou d'en étendre la navigation au mieux des intérêts de leurs nationaux, dont ils sont souverains appréciateurs, de même qu'ils peuvent ouvrir ou fermer aux États étrangers leurs voies terrestres aboutissant à la mer.

Pour compléter l'exposé du droit relatif aux fleuves internationaux, nous croyons utile de faire connaître sommairement les règles qui régissent en pratique la navigation des principaux fleuves de l'Europe, et d'indiquer succinctement comment ces règles se sont établies historiquement.

Rhin.

784. — Le Rhin est au nombre des fleuves les plus importants de l'Europe par la longueur de son cours et l'abondance de ses eaux. Il a donné lieu à d'intermina-

Il va de soi que pour un cours d'eau frontière, un accord s'impose forcément aux deux riverains pour la partie de ce cours d'eau servant de limite aux deux Etats. Il est, en effet, incontestable qu'au point de vue de la navigation le lit est un tout absolument indivisible.

Quant aux cours d'eau qui parcourent plusieurs Etats, chacune de leurs portions située sur un territoire donné doit être, d'une façon absolue, soumise à la Souveraineté qui a le droit de domaine et de juridiction sur ce territoire. S'il en était autrement, et si l'État inférieur était forcé d'ouvrir sur le fleuve l'accès de la mer à l'État supérieur, il serait également logique que l'État supérieur fût astreint à ouvrir par voie terrestre l'accès du fleuve à tout autre État limitrophe. Bien plus, tout État devrait être dans la nécessité de laisser l'accès aux autres États de toutes ses routes, soit fluviales, soit terrestres conduisant à la mer. Et du reste, même à supposer que, dans un intérêt commun, les États riverains se soient réciproquement concédé la navigation sur toutes les parties du fleuve, les Puissances tierces doivent-elles aussi pouvoir y naviguer, tandis que l'État qui possède seul tout le cours d'un fleuve pourrait à son gré l'ouvrir ou le fermer aux étrangers ? Cela équivaudrait à dire que lorsque des propriétaires de fonds contigus se sont, dans leur intérêt réciproque, concédé une servitude, les tiers peuvent en profiter. Les États doivent pouvoir régler entre eux, en toute indépendance de la part de chacun, leurs intérêts communs, en dehors de l'intervention des Puissances tierces, auxquelles ils peuvent, d'un commun accord, quand ils le jugent utile, accorder ou refuser le droit de naviguer sur tout le cours de ce fleuve et de ses affluents navigables. (*Note du traducteur. C. A*).

bles discussions entre les gouvernements qui en ont possédé les rives. A l'époque féodale la navigation de ce fleuve était très compliquée[1]. Les premiers principes relatifs à la liberté de naviguer pour les besoins de commerce se trouvent formulés dans le traité de Münster du 24 octobre 1648, qui défendit d'établir de nouveaux droits et taxes d'entrée et de transit, §. 85[2], et dans celui de Ryswick, 20 septembre et 30 octobre 1697[3], qui proclama la liberté de la navigation du Rhin (art. 18).

Dans le traité signé à La Haye le 16 mars 1795 entre la France et les Provinces-Unies des Pays-Bas, la liberté de la navigation sur le Rhin fut affirmée de nouveau en ce qui concernait ces deux seuls Etats, et il fut convenu, (art. 18), que les navires français et ceux des Provinces-Unies pourraient naviguer avec égalité de traitement[4]. De même, dans le traité de Campoformio, signé le 17 octobre 1797 entre la France et l'Autriche, le principe de la libre navigation pour les Etats frontières fut admis. On trouve, en effet, stipulée à l'article 11 la clause de la liberté réciproque de la navigation sur tous les fleuves et canaux navigables qui servent de frontières aux deux Etats[5]. Par un traité secret conclu

[1] Une partie du fleuve, et précisément celle qui baigne l'Alsace, appartenait aux Strasbourgeois, qui excluaient les bateliers de Cologne et de Mayence de la navigation dans cette partie, tandis qu'eux se considéraient comme autorisés à fréquenter les régions supérieures, par suite des concessions obtenues des Empereurs Frédéric Ier (1190), Frédéric II (1236), Henri VII (1310). En 1681, il fut convenu que la navigation de Strasbourg à Mayence serait réservée aux Strasbourgeois en descendant et aux habitants de Mayence en remontant, excepté dans les trois mois de la foire de Mayence, pendant lesquels il était permis aux Strasbourgeois de naviguer, même en remontant.

[2] Dumont, *Corps universel diplomatique*, t. VI, 450-469.

[3] Id., cit. VII, 2, 399.

[4] Martens, *Recueil*, 2e édit., t. VI, p. 88.

[5] Martens, *Recueil*, 2e édit., t. VI, p. 420.

à la même date, l'Empereur d'Autriche prenait l'engagement d'interposer ses bons offices pour obtenir que la liberté de la navigation du Rhin fût effectivement libre pour la République française et pour les Etats de l'Empereur situés sur la rive droite de ce fleuve, depuis Huningue jusqu'à l'entrée du fleuve sur le territoire de la République Batave[1]. Mais lorsqu'ensuite les diplomates se réunirent pour concerter les conditions de la paix dans le Congrès, dont la réunion dura du 9 décembre 1797 au 8 avril 1799, Congrès interrompu par de nouvelles guerres, de nouvelles trèves, et qui finit par la paix signée à Rastadt, le principe de la liberté rencontra de nombreux obstacles, de sorte que l'on n'arriva à aucune conclusion pratique[2] et qu'il fut nécessaire, après le traité de paix de Lunéville du 9 février 1801[3], de renouveler les arrangements intervenus à Campoformio et de confier à la Députation extraordinaire de l'Empire le soin d'élaborer un projet relatif à la libre navigation du Rhin. La commission établit les règles générales sur la liberté de naviguer, en décidant en principe que les péages qui existaient, tant sur la rive droite que sur la rive gauche du fleuve, devraient tous être abolis et qu'il ne devrait pas être permis de les rétablir sous quelque forme que ce fût, (art. 39 de l'acte signé à Ratisbonne le 27 avril 1803)[4]. C'est sur ces bases que fut ensuite rédigée la convention pour la navigation du Rhin entre l'Allemagne et la France, signée à Paris le 15 août 1804[5]. C'est là le premier acte dans lequel le principe de la liberté de la navigation fluviale soit non seulement énoncé en principe, mais formulé en règle concrète.

[1] Id., id., p. 427.
[2] Voir Schœll, *Hist. des Traités*, (édit. Bruxelles), t. II, p. 31.
[3] Martens, *Recueil*, 2e édit., t. VIII, p. 296.
[4] Martens, loc. cit., p. 455.
[5] Martens, *Recueil*, 2e édit., t. VIII, p. 261.

785. — Cet acte néanmoins ne réussit pas à réprimer les abus, et il fut nécessaire d'affirmer de nouveau le principe de la liberté d'une façon plus formelle, ce qui eut lieu au traité de Paris du 30 mai 1814, dont l'article 5 est ainsi conçu : « La navigation sur le Rhin, du « point où il devient navigable jusqu'à la mer et récipro- « quement, sera libre, de telle sorte qu'elle ne puisse « être interdite à personne, et l'on s'occupera au futur « Congrès des principes, d'après lesquels on pourra ré- « gler les droits à lever par les Etats riverains de la ma- « nière la plus égale et la plus favorable au commerce « de toutes les nations[1]. »

Ces dispositions, mieux développées dans les articles 108-116 du Congrès de Vienne, formèrent la base du règlement relatif à la navigation du Rhin du 19 mars 1815, qui est une des annexes de ce Congrès[2].

786. — Mais cela ne mit pas fin aux discussions interminables. Le gouvernement hollandais interprétait à sa façon les expressions du traité de Vienne : *jusqu'à la mer,* et soutenait que les Etats frontières pouvaient réclamer le droit de naviguer librement jusqu'à un certain point du fleuve, mais que pour accéder à la mer ils devaient traverser des eaux qui étaient soumises à sa domination, et qu'il avait le droit d'établir un impôt comme condition du passage[3].

[1] Martens, *Nouveau Recueil*, t. II.

[2] Martens, *Nouveau Recueil*, p. 436.

[3] Pour bien comprendre cette question, il faut savoir que la masse d'eau qui forme le Rhin se divise à Nimègue en trois bras, la Wahal, la Leck et l'Yssel. Le premier descend à Gorcum, où il prend le nom de Meuse, le second se jette dans la mer à Rotterdam, et le troisième débouche dans le Zuiderzée. Aucun de ces trois bras ne porte le nom de Rhin ; mais ce nom est donné à un petit cours d'eau qui sort de la Leck à Wyck, se dirige vers Utrecht et Leyde en perdant toujours de l'eau et, s'amoindrissant ainsi successivement jusqu'à ne pouvoir aller se déverser dans la mer, se perd dans les environs de Kulwych.

En fait la Hollande établit sa douane vers Gorcum, où elle prétendait que finissait le fleuve commun, et assujettit les navires à un droit de transit, ce qui constituait un véritable droit de péage maritime.

Il était naturel que cet impôt odieux fît naître de nombreuses réclamations. La Prusse, en 1822, à l'occasion du Congrès de Vérone, adressa une note aux grandes Puissances qui avaient signé le traité de Paris, en appelant leur attention sur le vrai sens du texte du traité. L'Autriche adressa aussi une note en février 1826, et après de longues discussions diplomatiques, il fut nécessaire d'arriver à un accord, et on conclut la convention de Mayence des 31 mars et 16 juin 1831. Aux termes de cet acte, on reconnut que le fleuve devait être libre pour la navigation depuis le point où il est navigable jusqu'à la mer *(bis in die sea)*, et que les deux voies pour accéder à la mer seraient la Leck et la Wahal, et, en échange des droits de péage et autres de même nature, il fut payé en une fois un droit fixe destiné à en tenir lieu.

Néanmoins, cette convention ne mit pas fin aux obstacles apportés à la liberté de la navigation, et les impôts continuèrent à rendre la navigation du Rhin dif-

Dès lors, le Rhin proprement dit ne peut pas servir pour la navigation jusqu'à la mer, et il fut convenu entre la Hollande et les autres États de considérer la Leck comme la continuation du Rhin. Toutefois, le bras le plus propre à la navigation et qui y sert en fait, est la Wahal. Or, le gouvernement hollandais soutenait que la Wahal prenant naissance à Gorcum, c'était là que le Rhin conventionnel devait être réputé s'arrêter. Le gouvernement hollandais considérait le reste de la masse d'eau de Gorcum à Grovenlingen Helvoetsluys aux bouches de la Meuse comme faisant partie de son domaine maritime, et comme un bras de la Meuse enfermé dans son territoire, et par conséquent soutenait qu'il avait le droit de soumettre ceux qui voulaient s'en servir aux impôts et aux règlements qu'il croyait utiles sans être lié par les conventions relatives à la navigation du Rhin. — Compar. Phillimore, *Intern. Law*, t. I, §. 168 ; — Engelhardt, *Fleuves internationaux* ; — Calvo, §. 251.

ficile pour les navires étrangers. Les chambres de commerce protestèrent, et le 17 juillet 1860 eut lieu à Coblentz la réunion d'un *meeting*, pour obtenir la suppression de tous les péages illégaux qui ruinaient le commerce et mettaient la navigation du Rhin dans la situation de ne pouvoir faire une véritable concurrence aux transports par la voie de terre. On nomma un comité pour soutenir la bonne cause et l'on arriva finalement à voir abolir les droits de péage en 1866, époque où seulement disparurent les dernières traces de tout obstacle illégal apporté au commerce et à la navigation.

La reconnaissance légale de ce nouveau régime libéral eut lieu à Manheim, où les Etats frontières passèrent la convention du 17 octobre 1868, relative à la navigation du Rhin[1].

Cette convention, qui laisse encore à désirer au point de vue de l'entière liberté, est celle qui régit aujourd'hui la navigation du Rhin.

Elbe.

787. — Dans le traité conclu à Vienne le 18 mai 1815, entre la Prusse et la Saxe, il fut convenu à l'article 17, d'appliquer au fleuve de l'Elbe les principes généraux proclamés au Congrès de Vienne et on confia à une commission la tâche d'élaborer un règlement.

Ce règlement fut rédigé en 33 articles et fut signé à Dresde le 23 juin 1821 entre la majeure partie des Etats

[1] Voir la convention signée entre les Pays-Bas, le Grand Duché de Bade, la Bavière, la France, le Grand Duché de Hesse et la Prusse ; — MARTENS, *Nouv. Rec. général*, t. XX et les observations critiques sur cette convention dans la *Revue du Dr. international*. 1869, ROLIN-JACQUEMYNS, p. 151, GODEFROI, p. 494 ; ASSER, p. 622 ; — Voir aussi PIERANTONI, *La convenzione internazionale di Manheim*.

frontières[1]. On vit ensuite y adhérer les Principautés de Anhalt-Kothen et de Anhalt-Dessau par le traité de Berlin du 17 juillet 1828[2], le Duché de Anhalt-Bernbourg par le traité de Berlin du 17 mars 1831[3], le Royaume de Saxe par la convention du 29 août 1835[4]. Une convention fut ensuite signée à Dresde entre le Danemark (Holstein) et le Hanovre, le 13 mai 1843[5], et la même année fut aussi conclue à Dresde une convention relative à la procédure à employer pour revoir l'acte de navigation.

En effet, l'acte de 1821 ne satisfaisait pas aux besoins de la navigation, et n'avait pas fait disparaître les grands obstacles qui entravaient la liberté du commerce. On adopta dès lors un acte additionnel en date du 13 avril 1844, signé à Dresde en même temps que les dispositions relatives à la police de la navigation[6].

Le droit de péage sur l'Elbe continuait toutefois à subsister et était communément désigné sous le nom de péage de *Stade* et de *Brunshausen*, et était perçu sur les navires qui, en remontant, passaient l'embouchure de la rivière appelée *Schwinge*. Il fut définitivement aboli en 1861, d'après un traité spécial signé à Hanovre le 22 juin, à la suite d'une conférence réunie pour s'occuper de cette question. Par ce traité, le Roi de Hanovre s'obligea à entretenir les travaux nécessaires pour maintenir le fleuve dans de bonnes conditions de navigabilité, sans imposer aucune taxe de transit à titre de compensation des dépenses faites dans ce but, et les autres Etats contractants s'obligèrent de leur côté à payer la somme de 2.857, 338 2/3 de thalers allemands[7].

[1] Martens, *Nouv. Rec.* t. V, p. 714.
[2] Id. t. VIII, p. 652.
[3] Id. t. IX, p. 365.
[4] Id. t. XIII, p. 411.
[5] Martens, *Nouv. Rec. génér.* t. V, p. 292.
[6] Id., t. VI, p. 388, 463.
[7] Id., t. XVII, p. 406-419.

Le 7 mars 1880 il fut fait un nouveau projet de convention entre la Prusse et l'Autriche-Hongrie, mais il fut vivement combattu à Berlin au Reichstag.

Escaut.

788. — Les questions relatives à la navigation de l'Escaut sont caractéristiques, et montrent comment les rivalités mercantiles avaient monopolisé l'usage de certains fleuves, et comment les actes arbitraires soutenus par la force par les uns étaient tolérés par les autres par faiblesse.

Lorsque les Provinces-Unies obtinrent, à la suite de la paix de Westphalie, leur indépendance de la couronne d'Espagne, pour s'assurer le monopole du commerce sur l'Escaut, elles forcèrent Philippe IV à insérer, dans le traité de Münster du 30 janvier 1648, une clause, aux termes de laquelle il était interdit aux dix provinces catholiques restées sous la domination de l'Espagne de profiter de leur position géographique en faisant usage du fleuve qui baignait leur territoire. D'après l'art. 14 de ce traité, l'Escaut, de même que les canaux de Sas et de Zwyn et les autres débouchés dans la mer, devait être considéré comme fermé à la navigation des provinces catholiques de la Belgique[1].

On a dit que cette convention était la reconnaissance d'un ancien droit, le droit d'escale, « *droit d'étape* », qui était reconnu par tous les étrangers qui entraient dans l'Escaut, qui déchargeaient leurs navires et remettaient toute la cargaison aux navires hollandais[2].

Lorsque les Provinces catholiques furent cédées à l'Autriche, différentes réclamations furent faites contre

[1] Voir Dumont, *Corps universel diplomatique*, t. VII, p. 429 et Phillimore, *Internat. Law*, §. 163.

[2] Voir art. 14 du traité cité.

un arbitraire aussi injustifiable, qui ruinait le commerce d'Anvers, et Joseph II, le 23 août 1774, écrivit une note pour obtenir de la Hollande, qu'elle écartât un obstacle aussi peu justifié et qui nuisait à la prospérité naturelle des provinces belges [1]. Le refus de la Hollande fut la cause de la guerre terminée par le traité de paix de Fontainebleau du 8 novembre 1785 [2]. Mais on ne put arriver à la liberté de la navigation, car l'art. 6 du nouveau traité confirma la clause du traité de Münster, et toute la partie de l'Escaut située entre Saftingen et la mer fut déclarée fermée au commerce [3].

Ce fut seulement à l'époque de la Révolution française que fut proclamée en principe la liberté de la navigation de l'Escaut [4], qui fut ensuite reconnue dans le traité passé entre la République Française et celle des Pays-Bas à La Haye le 16 mai 1795, (art. 18 [5]).

789. — La liberté de la navigation fluviale fut proclamée d'une façon plus solennelle dans le traité de Paris du 3 mai 1814. A la suite de ce traité, intervint le

[1] Voir MARTENS, *Causes célèbres*, cause 8e, t. XI, p. 203.

[2] MARTENS, 2e édit. t. IV, p. 55.

[3] SCHŒLL, *Hist. des traités*, ch. XXII, p. 488, (édit. Bruxelles).

[4] Le décret du Conseil exécutif provisoire du 16 novembre 1792 est important. « Que les gênes et les entraves auxquelles jusqu'alors la « navigation et le commerce avaient été exposés tant sur l'Escaut, « que sur la Meuse *étaient directement contraires aux principes du droit « naturel*, que tous les Français ont juré de maintenir. Que le cours « des fleuves *est la propriété commune et inaliénable de toutes les con- « trées arrosées par leurs eaux*. Qu'une nation ne saurait sans injus- « tice prétendre au droit d'occuper exclusivement le canal d'une ri- « vière et d'empêcher que les peuples voisins qui bordent les rives « supérieures ne jouissent des mêmes avantages. Qu'un tel droit est « un *reste des servitudes féodales* ou du moins un monopole odieux « qui n'a pu être établi que par la force, ni consenti que par l'im- « puissance, qu'il est conséquemment révocable dans tous les mo- « ments et malgré toutes les conventions, parce que la nature ne « reconnaît pas plus des peuples que des individus privilégiés, et que « les droits de l'homme sont à jamais imprescriptibles. »

[5] MARTENS, *Recueil*, 2e édit. t. VI, p. 88.

règlement du 19 mars 1815 proclamant la liberté de la navigation de l'Escaut,(art. 1-3[1]), et confiant à une commission le soin de faire un règlement sur cette matière. Cet acte fut rédigé et signé à Mayence le 31 mars 1831[2].

Postérieurement, lors de la reconnaissance de la séparation de la Belgique et de la Hollande par le traité de Londres du 19 avril 1839, une convention portant la même date régla entre les deux Etats la navigation sur l'Escaut (art. 9) et reconnut un droit de péage (art. 9 §. 3)[3]. Pour l'application de cette convention et le règlement de la pêche et du commerce du poisson, on nomma une commission pour tout régler sur le pied d'une parfaite réciprocité.

Au cours du travail de la commission, surgirent des difficultés, et un nouveau traité fut conclu à La Haye le 5 novembre 1842[4]. Ce traité abolit le péage et les autres taxes de navigation ; toutefois comme le gouvernement hollandais s'engageait à maintenir les fanaux existants à Flessingue et à Westcappelle et à en établir d'autres à Ternenzen et à Bath, le gouvernement belge s'obligea à payer une taxe proportionnelle au tonnage à titre d'indemnité.

Cette dernière forme de péage fut ensuite définitivement abolie en 1863. Le Roi de Belgique, pour écarter toute entrave à la navigation et faciliter le développement du commerce, convint avec le Roi des Pays-Bas de verser une somme une fois payée comme équivalent de ce qui était perçu aux termes de l'article 9 §. 3 du traité de 1839 et de celui de 1842, et cette somme ayant été fixée à 17.140.640 florins, la question fut réglée par le traité du 12 mai 1863[5]. La même année le Roi de Belgique

[1] Martens, *Recueil*, 2e édit. t. II, p. 447.
[2] Id., p. 252.
[3] Martens, *Recueil*, 2e édit. t. XVI, 2e partie, p. 773.
[4] Martens, *Nouv. Recueil général*, t. III, p. 613.
[5] *Id.* t. III, p. 613.

signa à Bruxelles un traité avec les autres Etats (18 juillet 1863), dans lequel fut répartie la somme que chacun d'eux devait payer à la Belgique pour le rachat du péage sur l'Escaut, et ainsi toute source de difficultés fut définitivement écartée [1].

Un léger différend entre les deux gouvernements belge et hollandais survint en 1869 à propos du *thalweg* du Zwin qui n'était plus reconnaissable ; mais il fut résolu par une commission nommée par les parties, qui établit la ligne de délimitation, qui fut reconnue par la convention du 15 mars 1869 [2].

Danube.

790. — Le Danube, qui est une voie importante de communication entre l'Orient et l'Occident, est celui des fleuves de l'Europe auxquels il a été le plus difficile d'appliquer les principes libéraux relatifs à la navigation. On a, en effet, toujours rencontré une vive opposition de la part de la Russie.

Dans le traité de Bukarest, conclu le 28 mai 1812, entre la Russie et l'Empire ottoman, se trouve formulé le principe de la liberté réciproque de navigation entre les deux Etats [3]. En effet, l'art. 4 de ce traité dispose que la frontière entre la Russie et la Turquie d'Europe serait le Pruth et la partie gauche du Danube jusqu'à l'embouchure de la Kilia dans la mer Noire : que la navigation dans l'une et l'autre branche du fleuve serait libre pour les sujets des deux Etats, de même que le droit de pêche [4].

[1] Voir *Collezione dei trattati fatti dal regno d'Italia*, t. préliminaire, p. 299 et Palma, *Trattati e Convenzioni in vigore fra il Regno d'Italia e i governi esteri*. (Turin, Unione Tip. Editrice).

[2] Martens, *Nouveau Recueil général*, t. XX, p. 546.

[3] Voir Wheaton, *Histoire*, et Martens, *Nouv. Recueil*, t. III, p 297.

[4] Art. 4, traité cit.

La liberté de naviguer pour les deux Etats fut ensuite solennellement affirmée dans le traité d'Andrinople des 2-14 septembre 1829[1]. En effet, à l'article 3 de ce traité, il était stipulé que les navires marchands des deux Puissances auraient la faculté de naviguer sur tout le cours du Danube et pourraient pénétrer dans les bouches de la Kilia et de la Soulina, et que les navires de guerre aussi bien que les vaisseaux marchands pourraient entrer dans la bouche du Saint-Georges. Néanmoins le Czar fit tous ses efforts pour faire servir à son profit exclusif la navigation, malgré les vives protestations de l'Angleterre.

Le premier acte inspiré par des principes libéraux fut la convention du 25 juillet 1840 passée entre l'Autriche et la Russie[2]. Dans cet acte on proclamait la libre navigation du fleuve, on abolissait les droits de passage, et la Russie s'obligeait à rendre accessible la passe de la Soulina où s'accumulait une grande quantité de sable, à y construire un phare et à mieux régler les quarantaines. Mais cette convention resta lettre morte, parce que la Russie continua à créer mille obstacles avec les quarantaines, avec les droits de passage et avec d'autres mesures, qu'elle appliquait à tous les navires qui sortaient du Danube et entraient dans la mer Noire. Un traité qui contenait aussi des stipulations libérales, c'est celui du 2 décembre 1851[3] entre l'Autriche et la Bavière, et auquel adhéra ensuite le Würtemberg par un protocole du 5 juin 1855; mais les abus de la Russie se continuèrent jusqu'en 1856, époque à laquelle, entre autres conditions de paix fut stipulée celle de la libre navigation du Danube. C'est seulement alors que la navigation de ce fleuve important fut soumise aux règles formulées dans le traité de Vienne.

En effet, l'article 15 du traité de Paris dispose de la

[1] Martens, *Nouveau Recueil*, t. VIII, p. 143.
[2] Id. *Nouv. Rec. général*, t. I, p. 208.
[3] Martens, *Nouv. Rec. général*, t. XVI, 2e partie, p. 63.

façon suivante : « La navigation du Danube ne pourra « être assujettie à aucune entrave ni redevance qui ne « serait pas expressément prévue par les stipulations « contenues dans les articles suivants. En conséquence, « il ne sera perçu aucun péage basé uniquement sur le « fait de la navigation du fleuve, ni aucun droit sur les « marchandises qui se trouvent à bord des navires. Les « règlements de police et de quarantaine établis pour la « sûreté des Etats séparés ou traversés par ce fleuve se- « ront conçus de manière à favoriser, autant que faire « se pourra, la circulation des navires. Sauf ces règle- « ments, il ne sera apporté aucun obstacle, quel qu'il « soit, à la libre navigation [1] ».

791. — Ensuite, pour empêcher que les principes proclamés ne restassent lettre morte, on établit aussi au Congrès de Paris la formation d'une commission internationale, ayant pour mission de déterminer et de faire exécuter les travaux nécessaires pour améliorer la navigation du fleuve, et pour faire enlever des embouchures et des parties de la mer qui les avoisinent les bans de sable s'opposant à la libre circulation. Pour couvrir les frais de ces travaux, on donna à la commission la faculté de percevoir des droits dont elle déterminerait l'importance, à la condition toutefois d'assurer une égalité parfaite aux navires de tous les Etats.

Outre cette commission internationale, on établit aussi une commission permanente composée des délégués de l'Autriche, de la Bavière, de la Sublime Porte, du Würtemberg et de commissaires des Principautés Danubiennes. La mission de cette commission fut ainsi déterminée par l'article 17 : « 1° Elaborera les règlements « de navigation et de police fluviale, 2° fera disparaître « les entraves de quelque nature qu'elles puissent être « qui s'opposent encore à l'application au Danube des

[1] Voir le texte du traité de Paris à l'Appendice du 1er volume, p. 623.

« dispositions du traité de Vienne; 3° ordonnera et fera « exécuter les travaux nécessaires sur tout le parcours « du fleuve et veillera après la dissolution de la Commis- « sion européenne au maintien de la navigabilité des « embouchures du Danube et des parties de la mer y « dominantes ».

792. — Cette commission remplit sa mission et l'acte de navigation du Danube fut conclu à Vienne entre l'Autriche, la Bavière, la Turquie et le Würtemberg à la date du 7 novembre 1857. Dans cet acte, composé de 47 articles, il fut établi que la navigation devait être libre tant pour le transport des marchandises que pour celui des voyageurs, et on abolit tous les droits de diverse forme, « droit d'étape, de dépôt, de rompre charge, de premier achat etc. ». On réserva seulement l'exercice de la navigation fluviale entre les ports du Danube (sans entrer dans la mer) aux bâtiments des pays frontières, qui furent mis sur le pied d'une parfaite égalité.

Cet acte ne fut pas trouvé conforme aux principes établis en 1856, et les plénipotentiaires réunis en conférence à Paris en 1858 (22 mars-19 août) refusèrent de l'approuver à la suite d'une longue discussion, au cours de laquelle le baron Hübner s'efforça inutilement de prouver que le travail de la Commission était conforme aux traités de Vienne et de Paris [1].

La conclusion fut que la commission fut invitée à rédiger un nouveau projet dans le délai de six mois. Elle ne termina son travail que huit ans après, et le nouveau projet fut signé à Galatz le 2 novembre 1865 [2] et revu et

[1] Voir les sévères critiques de l'art. 8, faites dans la séance du 16 août par le comte Cowley, représentant de l'Angleterre, MARTENS, *Nouv. Rec. général*, t. XVI, 2e p. p. 40.

[2] Voir l'acte publié pour la navigation du bas Danube, conclu entre l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, la Prusse, la Russie et la Turquie. — PALMA, *Trattati e Convenzioni fra il Regno d'Italia e i Governi esteri*, p. 247, (Turin, Unione Tip. Editrice).

discuté dans la conférence réunie à Paris en 1866[1].

Cet acte formule les conditions pour l'exercice de la navigation, pour le régime administratif du fleuve, les tarifs des droits de navigation, les règles relatives à la quarantaine, les travaux nécessaires et la façon d'en couvrir les frais. On y déclare neutralisés tous les travaux et tous les établissements de toute nature quelconque, qui auraient été élevés sous la direction de la commission pour les besoins de la navigation.

793. — Dans le traité de Londres, conclu entre l'Italie, l'Allemagne, l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Russie et la Turquie, le 13 mars 1871, on maintint les pouvoirs de la commission établie aux termes de l'article 16 du traité de Paris, pour faire exécuter les travaux nécessaires depuis Isaktcha, pour débarrasser les embouchures du Danube et les parties de la mer Noire qui y sont contiguës du sable et de tous autres obstacles les encombrant, pour mettre et maintenir dans les meilleures conditions possibles de navigabilité ces parties du fleuve et de la mer Noire. La durée de la commission fut fixée à douze années à compter du 24 avril 1871, devant dès lors expirer le 24 avril 1883, époque à laquelle devaient finir les pouvoirs de cette commission. Elle était placée sous la garantie de la Grande-Bretagne, de l'Allemagne. de l'Autriche-Hongrie, de la France, de l'Italie et de la Turquie[2].

On assura les ressources nécessaires pour les travaux à faire et les mesures pour la neutralisation desdits travaux, par les dispositions suivantes : (art. 6 du traité) : « Les Puissances riveraines de la partie du Danube où « les cataractes et les Portes de Fer mettent des obsta- « cles à la navigation se réservent de s'entendre entre

[1] Martens, *Nouv. Rec. général*, t. XVIII, p. 166.

[2] Voir cette convention dans Palma, *Trattati e Convenzioni fra il Regno d'Italia e i Governi esteri*, p. 283, (Turin, Unione Tip. Editrice).

« elles à l'effet de faire disparaître ces obstacles, les « Hautes Parties contractantes leur reconnaissent dès à « présent le droit *de percevoir une taxe provisoire* sur les « navires de commerce, sous tout pavillon, qui en pro- « fiteront désormais jusqu'à l'extinction de la dette con- « tractée pour l'exécution des travaux et elles déclarent « l'article 15 du traité de Paris de 1856 inapplicable à « cette partie du fleuve pour le laps de temps nécessaire « au remboursement de la dette en question. »

Article 7. — « Tous les ouvrages et établissements de « toute nature créés par la commission européenne, en « exécution du traité de Paris de 1856, ou du présent « traité, continueront à jouir de la même neutralité qui « les a protégés jusqu'ici, et qui sera également respec- « tée à l'avenir dans toutes les circonstances par les Hau- « tes Parties contractantes. Le bénéfice des immunités « qui en dérivent s'étendra à tout le personnel adminis- « tratif et technique de la commission. Il est cependant « bien entendu, que les dispositions de cet article n'of- « fenseront en rien le droit de la Sublime Porte de faire « entrer, comme de tout temps, ses bâtiments de guerre « dans le Danube, en sa qualit de Puissance territo- « riale » [1].

En 1875 la commission rédigea un nouveau règlement détaillé pour la navigation et la police du bas Danube. Cet acte, divisé en 165 articles, fut signé à Galatz le 10 novembre et entra en vigueur le 1er mars 1876.

794. — Dans le traité de Berlin du 13 juillet 1878 on chercha encore à multiplier les garanties, pour assurer la liberté de la navigation du Danube, « reconnue comme étant d'intérêt européen », et l'on décida, (article 52), que toutes les forteresses et fortifications, qui se trouvaient le long du cours du fleuve, depuis les Portes

[1] Voir pour le texte du traité, MARTENS, et *Collezione dei trattati stipulati dal Regno d'Italia;* — PALMA, *Trattati e convenzioni fra il regno d'Italia e i governi esteri,* (Turin, Unione Tip. — Editrice).

de Fer jusqu'à ses embouchures, devraient être abattues, et qu'on ne pourrait pas en édifier d'autres, et qu'aucun bâtiment de guerre ne pourrait naviguer sur le Danube en deçà des Portes de Fer.

En ce qui concernait la commission européenne, l'article 53 disposa de la façon suivante : « La commission « européenne du Danube au sein de laquelle la Roumanie sera représentée, est maintenue dans ses fonctions « et les exercera dorénavant jusqu'à Galatz, dans une « complète indépendance de l'autorité territoriale. Tous « les traités, arrangements, actes et décisions relatifs à « ses droits, privilèges, prérogatives et obligations sont « confirmés ».

On confia ensuite à cette commission le soin d'élaborer le règlement de navigation et de police fluviale, depuis les Portes de Fer jusqu'à Galatz, et d'entretenir le phare situé dans l'île des Serpents. L'exécution des travaux nécessaires pour faire disparaître les obstacles que les Portes de Fer et les cataractes offrent à la navigation fut confiée à l'Autriche-Hongrie, à laquelle on donna le droit de percevoir une taxe provisoire conformément aux dispositions du traité de Londres du 13 mars 1871.

Vistule.

795. — Le principe de la libre navigation de la Vistule fut consacré dans le traité de Tilsitt, conclu entre l'Empereur des Français, en sa qualité de protecteur de la Confédération du Rhin et l'Empereur de Russie, le 7 juillet 1807. Dans l'article 8, il fut convenu que ni le Roi de Prusse, ni le Roi de Saxe, ni la ville de Dantzig ne mettraient d'obstacle à la navigation, en imposant des taxes de passage ou autres [1].

[1] Martens, *Recueil*, t. VIII, p. 639.

Ces dispositions furent admises par la Prusse, dans le traité conclu par elle la même année à Tilsitt, le 9 juillet, avec Napoléon Ier. Après la proclamation des principes de la liberté de la navigation internationale dans le traité de Vienne, la Russie et l'Autriche passèrent une convention à Vienne les 21 avril-3 mai 1815[1], d'après laquelle elles s'obligeaient à appliquer ces principes aux fleuves communs de la Pologne, (art. 24 à 29). Un semblable traité fut conclu entre la Prusse et la Russie à la même date[2], et on nomma une commission pour rédiger un projet relatif à la liberté de la navigation sur des bases d'un projet fixé d'avance. Il fut ensuite conclu deux conventions spéciales à St-Pétersbourg, une les 5-17 août 1818 entre l'Autriche et la Russie, et l'autre les 7-19 décembre de la même année entre la Russie et la Prusse. Dans ces conventions, on affirma de nouveau le principe de la liberté réciproque de la navigation sur tous les fleuves communs des deux Etats contractants ; on y régla aussi la police de la navigation et on établit pour les taxes et les impôts une parfaite égalité de part et d'autre.

En ce qui concerne la Vistule, on déclara ensuite que la navigation de ce fleuve était libre de tout impôt, sauf celui qui se paye en Prusse sous la dénomination de *die Schiffsgefassgelder*.

Pô.

796. — Le Pô est aujourd'hui un fleuve italien, mais il a servi, jusqu'à notre époque, de frontière à plusieurs des Etats entre lesquels était divisée l'Italie.

Au Congrès de Vienne, on s'occupa aussi de la navigation de ce fleuve, et dans l'article final dudit Congrès

[1] Id., *Nouveau Recueil*, t. II, p. 225.
[2] Id., *id.*, p. 236.

du 9 juin 1815, art. 96, il fut convenu qu'on appliquerait au Pô les principes qui avaient été admis pour régler le régime international des fleuves navigables, et qu'une commission nommée par les Etats riverains rédigerait un règlement à ce sujet.

Toutefois, cette déclaration resta lettre morte et l'on ne s'occupa que de réprimer la contrebande, aux termes d'une convention passée le 4 décembre 1834 entre l'Autriche et la Sardaigne [1].

La première convention entre les Etats frontières et relative à la navigation internationale de ce fleuve fut celle conclue entre l'Autriche et les duchés de Parme et de Modène, le 3 juillet 1849. Le principe de la liberté de naviguer, tel qu'il fut affirmé dans cette convention, est très large. On lit, en effet, à l'article I : « la navigation « sur le Pô sera libre et exempte de toute charge le long « de toute la frontière des Etats signataires et jusqu'à « l'Adriatique et ne pourra être interdite ou entravée, « sous aucun rapport, à qui que ce soit, sauf toutefois « les règles qui seront présentement ou par la suite « fixées d'un commun accord par lesdits Etats et tou- « jours dans le sens le plus favorable au commerce.

« Sera aussi libre de la même manière la navigation « des confluents inférieurs du Tessin [2] ».

Il intervint aussi une convention entre l'Autriche et la Sardaigne, le 6 août de la même année ; mais elle avait surtout pour objet la répression réciproque de la contrebande [3]. Le principe de la liberté de la navigation du Pô entre ces Etats fut admis en principe dans le traité de commerce signé à Vienne le 18 octobre 1851 [4], dont l'art. 12 est ainsi conçu :

[1] Martens, *Nouveau Recueil*, t. XIII, p. 198.

[2] Id. *Recueil général*, t. XIV, p. 525.

[3] Martens, *Recueil général*, t. I, p. 182.

[4] Cussy, *Recueil*, t. VI, p. 649 ; — Palma, *Trattati e Convenzioni fra il regno d'Italia e i governi esteri*, (Turin, Unione Tip. Edit).

« La navigation du Pô, du Tessin et de leurs affluents « qui sont sous la domination sarde et austro-sarde, sera « libre et exempte de toute charge, et les règles néces- « saires à cet objet, comme aussi pour la surveillance « et l'amélioration de la navigation, seront établies dans « une convention spéciale, que les parties contractan- « tes s'engagent mutuellement à conclure aussitôt que « possible ».

Le 22 novembre de la même année intervint entre les mêmes Etats une convention pour la répression de la contrebande sur le Lac Majeur, sur le Pô et sur le Tessin.

Nous ajouterons que le gouvernement Pontifical adhéra à la convention de 1849 par un acte en date du 12 février 1850[1].

Le traité de Zurich du 10 novembre 1859 consacra purement et simplement le régime déjà établi par le traité de 1849, en disposant (art. 18), que la navigation du Pô et de ses affluents serait maintenue en conformité des traités[2].

Tous ces traités cessèrent d'être en vigueur à la suite des événements politiques, qui amenèrent la constitution du Royaume d'Italie, et la réunion à ce Royaume des provinces italiennes encore soumises à l'Autriche, (traité de Vienne du 3 octobre 1866). Actuellement donc le Pô, coulant sur le territoire italien, est soumis aux règles qui s'appliquent aux fleuves qui parcourent un seul Etat.

797. — Nous ne parlerons pas des autres fleuves de l'Europe pour ne pas trop nous étendre. Nous dirons seulement que pour le Douro, le principe de l'entière liberté de la navigation a été reconnu par un traité signé à Lisbonne le 13 août 1835.

En Amérique le principe de la liberté de la navigation

[1] Martens, *Recueil général*, t. I, p. 532.
[2] Id. *Nouv. Recueil général*, t. III, 2e partie, p. 516.

a aussi donné lieu à différentes controverses, et à de longues discussions sur les règles qui lui étaient applicables; mais nous renvoyons ceux qui désirent étudier ces questions à Wheaton[1], à Phillimore[2] et à Calvo[3], qui les ont traitées.

[1] *Hist. du progrès du Droit des gens*, t. II, p. 191-195.
[2] *International Law*, t. I, §. 169 et suiv.
[3] *Dr. internat.* §. 274 et suiv. Dans cet ouvrage se trouvent des notions exactes et complètes sur le Mississipi, le St. Laurent, La Plata, et les Amazones.

CHAPITRE III

CHOSES DANS LE DOMAINE DE LA SOUVERAINETÉ, DONT L'USAGE INNOCENT DEVRAIT ÊTRE CONCÉDÉ AUX AUTRES PEUPLES.

Territoire. — Mer territoriale. — Mers fermées. — Golfes. — Ports. — Routes. — Isthmes. — Tunnels. — Chemins de fer. — Télégraphes.

798. — *Conception juridique du territoire.* — 799. *Ses limites.* — 800. *Droit des Etats frontières sur les montagnes.* — 801. *Mer territoriale.* — 802. *Règles.* — 803. *Leur extension.* — 804. *Opinion de Calvo.* — 805. *Produits sous-marins.* — 806. *Règles.* — 807. *Pêche réservée aux citoyens.* — 808. *Baies et golfes.* — 809. *Notre opinion.* — 810. *Règles.* — 811. *Mers fermées.* — 812. *Mer Noire.* — 813. *Règles.* — 814. *Ports et rades.* — 815. *Règles.* — 816. *Usage des routes.* — 817. *Ponts.* — 818. *Isthmes.* — 819. *Tunnels.* — 820. *Droit de les percer.* — 821. *Chemins de fer et règles d'exploitation.* — 822. *Télégraphes et règles d'exploitation.*

798. — On appelle territoire toute une région occupée par un peuple, soumise à la même Souveraineté, et qui est séparée des peuples voisins par des limites ou fron-

tières. *Territorium est universitas agrorum intra fines cujusque civitatis*[1].

Le territoire, considéré comme une *universitas* formée par chacune des propriétés des individus contigues et réunies, présente dans les rapports internationaux les caractères des choses qui sont possédées par les particuliers. L'Etat est, en effet, investi de la possession juridique et exclusive du territoire, il a le droit de défendre cette possession contre tous les autres Etats, et il peut librement en disposer dans les limites des lois constitutionnelles. A ce point de vue, on peut dire que le territoire est dans le domaine international de la Souveraineté.

La conception du territoire est aussi très étroitement liée avec celle de la juridiction, tellement qu'on a dit que l'étymologie de ce dernier mot en dérivait, *quod ab eo quidem dictum aiunt quod magistratus intra eos fines terrendi, id est submovendi jus habent.* Nous avons déjà étudié le territoire à ce point de vue[2].

799. — Les limites du territoire sont artificielles ou naturelles. Les premières consistent en signes apparents placés d'après les lignes de démarcation fixées dans les traités. Les secondes sont établies par la nature : tels sont les montagnes, la mer, les fleuves, les lacs[3].

800. — Les montagnes qui séparent deux Etats forment entre eux des limites naturelles. La propriété de ces montagnes ou bien est commune à ces deux Etats, ou bien appartient à l'un d'eux exclusivement.

Dans le premier cas, lorsque la ligne frontière n'est pas déterminée dans les traités, on doit présumer que chaque Etat possède la partie de la montagne située du côté de son territoire jusqu'au point culminant ou som-

[1] L. 239, §. 8, *Dig. de verb. signif.*

[2] Voir t. I, §. 522 et suiv.

[3] Compar. Field, *Int. Code*, §. 27. — Hall., *Intern. Law*, §. 30 et suiv. — Heffter, *Droit intern.* §. 65. — Calvo, *Droit intern.* §. 2343.

met. Quant aux droits des particuliers sur les pâturages, sur la pêche des lacs alpestres et sur les bois, ils doivent être déterminés, d'après les traités ou d'après les usages, par les tribunaux ordinaires.

Lorsque la montagne appartient à l'un des deux Etats, il peut en résulter à l'encontre de l'autre une servitude internationale d'écoulement des eaux. Cette servitude devrait être régie par les mêmes principes que lorsqu'elle existe entre terrains limitrophes. Dans ce cas l'Etat, auquel appartient la montagne ou chaîne de montagnes, ne pourrait pas entreprendre de travaux, qui, en modifiant l'écoulement des eaux, pourraient nuire à l'État limitrophe. Ainsi, il ne pourrait pas autoriser de déboisement, s'il était reconnu dommageable. Lorsqu'à ce sujet il s'élèverait une difficulté entre les deux Souverainetés, il y aurait lieu de la faire juger par un tribunal arbitral.

801. — La mer, jusqu'à une certaine distance de la côte, fait partie du territoire de l'Etat et est possédée par la Souveraineté qui en a la possession exclusive à l'encontre de tous les autres Etats. C'est pour cette raison, qu'elle est appelée mer territoriale, parce que l'État en a la possession juridique, qu'ainsi que nous l'avons dit plus haut, il ne peut avoir sur la haute mer.

Le caractère juridique qui distingue la mer territoriale de la haute mer, c'est la possibilité physique d'être possédée. Aussi l'extension de cette mer est déterminée par la possibilité de la possession, et la meilleure règle à ce sujet est celle qui a été posée par Bynkersoeck, *terræ potestas finitur ubi finitur armorum vis*[1].

[1] De Dominio maris, ch. II. — Compar. Ortolan, *Diplomatie de la mer*, t. I, ch. VIII ; — Grotius, *De jure belli*, liv. XI, ch. III. §. 13 ; — Dana, *Elements of international Law ;* — Calvo, *Dr. intern.* t. I, §. 242 et suiv.

[1] (*bis*) Dans la convention signée à La Haye, le 6 mai 1882, pour réglementer la police dans la mer du Nord (art. 2), on fixe aussi l'éten-

Tout autre principe pour fixer l'étendue de la mer territoriale serait irrationnel. Etant donné, en effet, que l'intérêt principal et exclusif de la possession d'un certain espace de mer est celui de la défense, cet intérêt doit cesser là où finit le danger de pouvoir être atteint.

802. — Les règles de cette matière doivent dès lors être les suivantes:

a) On considère à certains égards comme faisant partie du territoire l'espace d'eau allant jusqu'à la frontière maritime, frontière que les Etats civilisés considèrent aujourd'hui comme s'étendant jusqu'à la distance de trois milles, à compter de la limite de la marée basse, mais qui pourrait être étendue jusqu'à la portée maximum du canon;

b) Chaque Etat peut exercer sur les eaux territoriales les droits qui dérivent du domaine, mais uniquement en ce qui concerne la sécurité et la défense; toutefois on ne peut pas considérer la mer territoriale comme une propriété au même titre que les ports et les routes, et dès lors on ne peut pas en interdire l'usage innocent, en défendant aux vaisseaux marchands de la traverser, ou en soumettant ces bâtiments à payer un droit de transit ou de navigation comme dans les ports[1];

due de la mer territoriale à trois milles de la côte. (*Journ. du Droit internat. privé*, 1883, p. 101). (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Dans la fameuse question de l'abordage de la *Franconie*, survenu dans les eaux territoriales anglaises, on discuta devant la Haute Cour de justice (*Court for the Consideration of Crown cases reserved*) le point de l'extension des eaux territoriales, et l'on s'occupa du caractère juridique du domaine de la Souveraineté sur ces mêmes eaux. La Cour admit que la frontière maritime devait être considérée comme s'étendant jusqu'à 3 milles de la basse marée, et décida que si le Droit de la Souveraineté s'étend sur ces eaux, c'est uniquement pour deux objets déterminés, pour la défense et la sécurité de l'Etat limitrophe, mais que sur ces eaux l'État n'a pas un véritable droit de propriété, mais seulement de juridiction. — Voir le résumé de la sentence dans le *Journal du Droit international privé*, 1877, p. 164.

c) Les droits de domaine, que le Souverain a sur la mer territoriale et partant sur les navires étrangers qui entrent dans ces eaux, ne pourraient pas légitimer ou autoriser la détention des navires, ou la saisie et l'appropriation des marchandises par voie administrative, ni aucune autre mesure de rigueur. Chaque Etat peut seulement assurer l'observation de ses propres lois et déférer au pouvoir judiciaire les personnes qui violeraient ces lois.

803. — En admettant la première de ces règles, on devrait dire que de nos jours la portée du canon étant devenue plus grande, l'étendue de la mer territoriale devrait être égale à la portée du plus fort canon. Le ministre américain Seward avait, en effet, le 16 octobre 1864, proposé au ministre de la Grande-Bretagne à Washington d'étendre la mer territoriale à 5 milles; mais jusqu'aujourd'hui on n'a pas modifié la règle déjà admise antérieurement de fixer la frontière maritime à trois milles maritimes de la côte. Cette règle déjà reconnue dans le traité de 1818 entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Angleterre, et dans celui entre la France et l'Angleterre, de 1839, l'a été de nouveau dans le traité du 16 novembre 1867 entre l'Angleterre et la France[1].

Dans la loi votée par le Parlement Anglais en 1878 sur la juridiction des eaux territoriales, *Territorial Waters Jurisdiction Act*[2], après avoir posé le principe que la juridiction s'étend sur la mer territoriale, on dit à l'art. 7, qu'il faut entendre par mer territoriale, « la partie de « mer adjacente aux côtes du Royaume-Uni, ou aux « côtes de toute autre partie des possessions de Sa Ma- « jesté, que d'après le droit des gens on peut supposer « rentrer dans la Souveraineté territoriale de Sa Ma- « jesté. » Ensuite on ajoute : « On considérera comme

[1] Voir MARTENS, *Nouveau Recueil*, t. XVI, p. 954.

[2] St. 41 et 42 *Victoria*, ch. LXXIII. Cette loi fut votée à la suite de l'abordage de la Franconie.

« mer territoriale un point quelconque de la pleine mer « distant d'au moins une lieue marine (*trois milles*) de « la côte prise à marée basse. »

804. — Etant donné cet état de fait, pour proposer une règle pratique, nous devons nous associer à l'opinion exprimée par Calvo, qui est d'avis que tant qu'on n'aura pas déterminé l'étendue de la frontière maritime et qu'on n'aura pas pris une décision admise par la majorité des Etats, « la démarcation de trois milles marins constitue « désormais, au point de vue international, une règle « fixe, qui doit être observée et respectée toutes les fois « que les traités n'en ont pas établi d'autre[1]. »

805. — Nous avons parlé précédemment de la juridiction que la Souveraineté exerce sur la mer territoriale, il ne nous reste donc ici qu'à nous occuper du domaine utile qui appartient à l'Etat, qui a le droit de profiter des produits de ses eaux territoriales et d'empêcher tous les autres Etats d'en jouir.

Ces produits ne sont pas inépuisables comme les produits sous-marins de la haute mer, et on ne pourrait pas accorder à tout le monde la liberté d'en jouir sans porter atteinte aux intérêts des citoyens de l'Etat. Nous trouvons dès lors dans différents traités de commerce et de navigation réservé au pavillon national le privilège de la pêche des produits sous-marins, poisson, corail, éponges, ambre, perles. La pêche du poisson est la plus commune, et les Etats maritimes cherchent toujours à assurer le monopole de cette industrie spéciale à leurs propres citoyens; bien plus, certains Etats ont prétendu que l'étendue de la mer réservée au profit exclusif des habitants de la côte pour la pêche devait être plus grande que celle réservée pour la défense du territoire. Ainsi le Danemark, à un certain moment, a prétendu avoir le droit exclusif de pêcher dans toute la mer du Groën-

[1] Calvo, *Dr. intern.* §. 244.

land, il a ensuite restreint ses prétentions sur les eaux à 15 milles de la côte, en basant ses droits prétendus sur une possession reconnue par les traités. Mais les autres Etats refusèrent de respecter de semblables prétentions, parce que, de même que l'on ne pourrait pas acquérir par l'usage ou par les traités la propriété de la haute mer, de même on ne peut pas étendre la mer territoriale.

806. — Nous poserons dès lors les règles suivantes :

a) La pêche du poisson et de tous les produits sous-marins peut être réservée aux citoyens de l'Etat dans les eaux territoriales, c'est-à-dire dans cette partie de mer voisine de la côte, qui fait partie du domaine de la Souveraineté territoriale ;

b) Chaque Etat peut renoncer à ce privilège dans les traités de commerce et de navigation et déclarer la pêche libre, sauf l'observation des règlements. Une telle renonciation est implicite, toutes les fois que dans un traité les étrangers sont mis sur le même pied que les nationaux, et qu'il n'est fait aucune réserve en ce qui concerne la pêche;

c) Dans tous les cas où il pourrait être permis aux étrangers d'exercer librement l'industrie de la pêche, ils seraient tenus d'observer les lois et règlements territoriaux et ne pourraient jamais pêcher en temps prohibé.

807. — En ce qui concerne les traités conclus entre l'Italie et les autres Etats, nous trouvons la réserve de la pêche au profit des nationaux dans quelques-uns seulement. Il en est notamment ainsi du traité avec la France, art. VIII, de celui avec la Belgique, art. XIII, de celui avec l'Autriche-Hongrie, art. XIII §. 5, de celui avec le Portugal, art. XX[1].

[1] Les réserves contenues dans ces traités sont exprimées dans une formule presque identique. « Il est dérogé dans les dispositions qui

Les traités avec la Suède et la Norwège, avec la Grande-Bretagne, avec la Russie, avec les Pays-Bas, avec le Danemark, avec l'Allemagne, avec l'Espagne et d'autres encore sont muets sur ce point. Toutefois ces traités ayant stipulé le principe du traitement réciproque des nationaux, on devrait en déduire que puisque les citoyens de l'Etat peuvent se livrer à la pêche sous certaines conditions, de même aussi le peuvent les citoyens des Etats, avec lesquels a été passé un traité sans aucune réserve. La France et l'Angleterre ont réglé entre elles l'exercice de la pêche par un traité spécial. La convention de 1867 a réservé aux seuls citoyens la pêche dans la mer territoriale.

808. — Les principes que nous venons d'exposer en ce qui concerne la mer territoriale[1] s'appliquent aussi aux baies et aux golfes. Ces derniers ne peuvent pas être considérés comme étant dans le domaine de la Souveraineté territoriale, sauf dans le cas où leur étendue est si restreinte que les eaux en sont entièrement à la portée du canon des côtes.

Certains Etats ont prétendu que les golfes et les baies contenus entre deux promontoires leur appartenant devaient être considérés comme faisant partie de leur domaine, quelle qu'en fût du reste l'étendue[2]. Telle est la

« précèdent pour l'importation des produits de la pêche nationale, « les deux pays se réservant la faculté d'accorder des privilèges spé- « ciaux au pavillon national pour le commerce de ce produit. » (art. XIII, du traité avec la Belgique.)

[1] Voir *Revue des Deux Mondes*, nov. 1874, l'article *Les pêcheries de Terre-Neuve et les Traités*, et PHILLIMORE, *Int. Law*, t. I, §. 194, et WOOLSEY, *Int. Law*, §. 55.

[2] La règle posée par Grotius pour les golfes et les baies est la suivante : « La mer peut être occupée par celui qui possède les « côtes... lorsqu'elle est d'une si faible étendue, que, relativement à « la terre ferme, on ne puisse faire autrement que de la considérer « comme en faisant partie. » (Liv. XI, ch. III, §. 8, *De jure belli.*) — Cette même règle a été aussi admise par Vattel, qui pose en prin-

théorie admise par le Gouvernement anglais. Il considère, en effet, comme étant dans son domaine exclusif, la baie de la Conception à Terre-Neuve, bien qu'elle ait une profondeur d'environ quarante milles et une largeur moyenne de quinze milles. En 1877, le Conseil privé consacra ce principe[1].

En réalité l'Angleterre cherche toujours à confisquer à son profit certaines parties de mer d'une étendue considérable, qu'elle désigne sous la dénomination de *King's'-chambers*[2].

De même la Suède voulut considérer comme lui appartenant les golfes de Bothnie et de Finlande et les Etats-Unis d'Amérique considérèrent comme territoriale la baie de Delaware.

809. — Il nous semble que le principe de la liberté de la mer ne doit pas être modifié en ce qui concerne les baies d'une grandeur considérable. Dans le traité de 1839 entre la France et l'Angleterre, il fut stipulé à l'ar-

cipe que les ports et les anses sont des dépendances du territoire appartenant en propre à la nation, et qu'on peut dire la même chose des baies. Toutefois il ajoute : « Je parle des baies de peu « d'étendue et non de ces grands espaces de mer auxquels on donne « quelquefois ces noms, telle que la baie d'Hudson sur lesquelles « l'empire ne saurait s'étendre, et moins encore la propriété. »

[1] La législature de Terre-Neuve avait accordé à une société le monopole des lignes télégraphiques dans toute l'île et dans tous les lieux soumis à sa juridiction. Il se forma une société rivale qui établit un câble sous-marin qui aboutissait à une bouée de la baie de façon que, soit le câble, soit le point auquel il aboutissait à la bouée, était à plus de trois milles de la côte. Le Conseil Privé refusa à la société l'exercice de cette ligne, en considérant la baie, dans toute son étendue, comme un territoire de la Couronne Britannique. *Direct United States Company Limited V. Anglo-American Telegraph Company Limited*, 14 février 1877. Affaire rapportée par WESTLAKE, dans la *Revue de Droit international*, 1878, p. 550.

[2] En Angleterre on appelle les baies formées par la mer *the King's-chambers*, et sous cette dénomination on comprend toute l'étendue de mer qui se trouve en deçà d'une ligne tirée d'un promontoire à l'autre promontoire du territoire anglais.

ticle 9, que le rayon de trois milles pour déterminer les eaux territoriales, en ce qui concernait les baies dont l'ouverture n'est pas supérieure à dix milles, serait calculé à partir d'une ligne droite reliant les deux points extrêmes de leur entrée.

En admettant en partie ce principe, nous proposerons la règle suivante :

a) Le rayon de trois milles ou plus, qui détermine la limite générale des eaux territoriales sera appliqué aux golfes et aux baies. Si toutefois leur ouverture n'est pas supérieure à la portée du feu croisé des canons, les trois milles seront calculés à partir d'une ligne droite tirée d'un seuil à l'autre[2].

810. — En ce qui concerne les lacs qui sont sur le territoire d'un Etat, il est hors de doute qu'ils doivent être considérés comme faisant partie de son territoire.

Quant à ceux qui sont enclavés dans les territoires de deux Etats, on pourrait appliquer la règle que voici :

a) Les lacs qui communiquent avec la mer sont sou-

[1] Une stipulation, prenant les mêmes bases de dix milles pour l'entrée des baies considérées comme territoriales, se trouve à l'article 2, 3e alinéa, de la convention signée le 6 mai 1882, à La Haye pour réglementer la police de la mer du Nord. *Journ. du Dr. intern. privé*, 1883, p. 101. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Compar. Travers-Twiss, *The Law of nations*, t. I, §. 174. — Bluntschli, *Droit internat. codifié*, §. 309 ; — Hall, p. 128.

[2] (*bis*) Pour notre compte nous trouvons la règle proposée par l'auteur parfaitement admissible ; mais nous ne pouvons pas comprendre sa restriction aux baies de peu d'étendue. En effet, si elle repose sur l'idée que l'État puisse avoir la baie à sa complète disposition, par suite de la possibilité d'en dominer l'entrée avec son artillerie, comment serait-elle restreinte aux baies de peu d'étendue ? Et du reste quelle est l'étendue à partir de laquelle une baie cesserait d'être territoriale ? C'est là un point délicat que l'auteur n'essaie même pas d'indiquer. (*Note du traducteur, C. A.*)

mis aux mêmes règles que les fleuves internationaux [1]. Ceux qui n'y communiquent pas doivent être considérés comme faisant partie du domaine commun et indivisible des Etats riverains ;

b) Le domaine de chacun des Etats limitrophes qui possèdent chacun seulement une rive d'un lac s'étendra jusqu'à la moitié de ce lac; s'il possède les deux rives, il s'étendra sur la partie du lac comprise entre ces deux rives [2].

811. — En ce qui concerne les mers fermées, on doit appliquer le même principe qu'aux lacs [3].

[1] Nous ferons aussi pour des lacs communiquant avec la mer les mêmes réserves, que nous avons faites d'une façon générale pour tous les cours d'eau y communiquant. Voir suprà, note 1, p. 60. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Compar. Bluntschli, §. 316. — Lorsque l'Autriche possédait une partie des rives du Lac Majeur, le domaine des eaux de ce lac était divisé entre cette Puissance et le Royaume de Sardaigne pour la partie située entre les frontières de ces deux États, et entre la Sardaigne et la Suisse pour la partie située entre ces deux pays. La possession d'une partie du Lac Majeur fut reconnue au traité de Worms du 13 sept. 1743, art. 9. La liberté du transit fut ensuite réglée par la convention conclue entre le Roi de Sardaigne et la Reine de Hongrie le 4 octobre 1751, §. 4, art. 5. Cette convention établissait que les bâteaux des deux pays étaient exempts de tout droit de douane, à la condition de naviguer dans la zone de 200 mètres, et que les agents des douanes pouvaient seulement vérifier s'il existait à bord des objets de contrebande, auquel cas ils ne pouvaient faire rien autre chose que d'exercer toute leur vigilance pour empêcher le débarquement de ces objets. Aujourd'hui une grande partie des rives du Lac Majeur appartient à l'Italie, et il est naturel qu'il soit considéré comme un lac italien pour toute la portion située entre ces mêmes rives, et comme commun avec la Suisse pour la portion située entre le rivage suisse et le rivage italien. L'Italie ayant le droit absolu de domaine sur la partie du lac qui est située entre les rivages italiens, soumet les bâtiments qui y naviguent à toutes les lois et à tous les règlements destinés à protéger les intérêts du fisc, sans cependant refuser d'une façon absolue la liberté du transit, par respect du principe qui tend à prévaloir, que le parcours des eaux navigables doit être libre.

[3] On appelle mer fermée celle qui est contenue entièrement dans

Dès lors si toutes les rives entourant une mer intérieure appartenaient à un même Etat, et si cette mer était en communication avec l'Océan, cet Etat ne pourrait pas en avoir la libre disposition de façon à en interdire l'usage inoffensif aux autres peuples, même dans le cas où il pourrait matériellement en fermer l'accès par le détroit qui la fait communiquer avec l'Océan[1].

812. — La plus grande mer intérieure est la Mer Noire, qui était autrefois entièrement entourée par des territoires appartenant à la Turquie, qui en raison de son droit de domaine en interdisait l'accès aux navires de guerre étrangers, en leur refusant le droit de passer les détroits des Dardanelles et du Bosphore.

Lorsque la Russie eût acquis une partie du territoire

le territoire d'un État et qui ne communique pas avec l'Océan. La Mer Morte en est un exemple. La Mer Caspienne nous fournit l'exemple d'une mer fermée située entre des rivages appartenant à plusieurs Etats.

[1] La mer de Marmara, bien qu'entourée de côtes turques, et ouverte par une voie d'accès qu'on pourrait facilement fermer par les châteaux des Dardanelles, a été déclarée ouverte à la libre navigation par le traité d'Andrinople de 1829.

[1] (*bis*) Nous ne saurions, pour les mêmes raisons que nous avons indiquées précédemment pour les baies, admettre l'opinion de l'auteur. Contrairement à sa manière de voir, nous pensons que les mers intérieures, dont un État peut dominer l'entrée par son artillerie, sont à sa libre disposition comme un lac.

Qu'on ne vienne pas se prévaloir du régime international de la mer de Marmara et de la mer Noire. La Turquie est un État, qui, à proprement parler, n'a pas la plénitude de sa Souveraineté. Il ne subsiste que par suite de la rivalité des Puissances, qui convoitent toutes ses dépouilles, ou qui tout au moins désirent qu'aucune d'elles ne s'en empare. De là une situation spéciale faisant que les grandes Puissances s'immiscent continuellement dans les affaires intérieures de la Turquie, qu'elles règlent uniquement dans leur intérêt propre, qu'elles voilent en invoquant sans cesse, à tout propos, les intérêts supérieurs de la civilisation. (*Note du traducteur, C. A.*)

riverain et y eut érigé des établissements de commerce, non seulement cette Puissance, mais encore toutes les autres, purent librement naviguer dans ces détroits. Ce droit fut reconnu dans différents traités [1], et confirmé dans le traité de Paris de 1856 (art. 11 et 12), qui déclara la Mer Noire, « ouverte à la marine marchande « de toutes les nations, » et édicta que le commerce de cette mer, « libre de toute entrave, ne sera assujetti qu'à « des règlements de santé, de douane, de police, conçus « dans un esprit favorable au développement des tran- « sactions commerciales [2]. »

813. — Nous proposerons dès lors la règle suivante :

a) Les mers intérieures qui communiquent avec une autre mer doivent être ouvertes à la libre navigation de tous les peuples.

814. — En ce qui concerne les ports et les rades, il est clair qu'ils doivent être considérés comme étant dans le domaine exclusif du Souverain territorial. Toutefois, d'après le droit international des peuples civilisés, il n'est pas permis de refuser absolument aux étrangers

[1] Voir traité d'Andrinople. — La Russie a toujours eu une tendance à confisquer à son profit exclusif la Mer Noire et à vouloir en faire un lac russe. Voir le discours de Cavour à la Chambre de Turin du 6 février 1855, à propos de la nécessité pour la Sardaigne, de participer à la guerre d'Orient pour empêcher la Russie de devenir maîtresse de la Méditerranée et de faire de la Mer Noire le plus grand arsenal du monde. — *Ouvrages politiques-économiques*, édition de 1855, p. 580.

[2] Nous ne voulons pas omettre de noter que précisément à la suite de la guerre faite dans le but d'empêcher que la Mer Noire ne devînt un arsenal russe, il fut convenu que pas plus la Russie que la Turquie ne pourrait établir d'arsenaux maritimes sur la mer Noire, et qu'on limita le nombre des navires de guerre qui pouvaient stationner dans cette mer. C'est ce qu'on appele la *neutralisation de la mer Noire*. Ces restrictions ont ensuite été écartées, à la suite de l'initiative prise par la Russie en 1870, et qui eut pour résultat la conférence de Londres de 1871 et la convention internationale du 4 mars de la même année.

l'usage inoffensif des ports et des rades pour les besoins du commerce [1]; il n'est pas non plus permis de faire payer des droits d'entrée trop élevés dans les ports ouverts au commerce, ni d'établir entre les navires des différents pays une inégalité de nature à assurer aux uns plutôt qu'aux autres le monopole du commerce, en le fermant ainsi indirectement à tous les autres peuples.

L'opinion générale est que le Souverain territorial, non seulement a le droit de réglementer par ses lois la police des ports, mais peut aussi s'assurer certains avantages, en obligeant les navires qui veulent y entrer à payer certains droits déterminés par les règlements.

815. — Pour concilier les intérêts nationaux avec ceux de la Souveraineté territoriale, on pourrait adopter les règles ci-après :

a) Chaque Etat a le droit de déclarer ouverts ou fermés

[1] Après la paix de Nankin en 1842, l'Angleterre força la Chine à ouvrir ses ports au commerce, et en 1858 les Etats-Unis de l'Amérique du Nord obtinrent du Japon le droit de faire du commerce dans certains ports : successivement les autres peuples sont entrés en rapport avec la Chine et le Japon. Antérieurement, ces deux pays vivaient isolés et refusaient le droit à tous les navires des pays chrétiens d'entrer dans aucun de leurs ports. C'était là un véritable attentat aux droits naturels de l'humanité, qui doit profiter des produits de toutes les parties de l'Univers.

[1] (*bis*) En poussant d'une façon logique ce principe du prétendu droit pour tous les peuples, d'entrer en relations avec tous les Etats, même contre leur consentement, jusqu'à ses conséquences extrêmes, on irait jusqu'à amoindrir singulièrement l'indépendance et la Souveraineté des États ; car on pourrait prétendre qu'ils ne sont pas libres de réglementer les importations et les exportations à leur gré et de stipuler dans les traités de commerce des conditions plus favorables pour telle Puissance plutôt que pour telle autre. — Il nous semble qu'en cette matière, comme en toute autre, il est dangereux de partir de principes abstraits, et qu'il vaut mieux s'en tenir aux données pratiques de l'intérêt général, d'après lesquelles chaque pays appréciera s'il est avantageux pour lui d'avoir des rapports plus ou moins étendus avec les autres Etats. (*Note du traducteur, C. A.*)

au commerce les ports de mer. Lorsque toutefois un gouvernement accorde la faculté du commerce d'exportation ou d'importation dans un port, les vaisseaux marchands de tous les pays peuvent entrer dans ce port sous la garantie du droit international et indépendamment des traités ; et, sauf à observer les lois et règlements territoriaux, ils peuvent charger et décharger les marchandises et faire toutes autres opérations de commerce qui leur conviennent ;

b) Chaque Etat peut faire des lois et règlements pour tout ce qui concerne la police des ports, le chargement et le déchargement des bâtiments, la sûreté et la garde des marchandises, et soumettre les personnes qui entrent dans le port à acquitter les droits de tonnage, phares, port, pilotage, quarantaine et tous les autres analogues ;

c) Il incombe toutefois à chaque Etat de ne pas élever ses prétentions fiscales au-delà des justes limites fixées par l'équité et par la civilisation, et d'assurer aux navires des différents pays une égalité de traitement relative commandée par la justice ;

d) Dans aucun cas on ne devrait refuser l'entrée des ports ou des rades, ouverts ou fermés au commerce, aux navires, qui sont forcés de toucher terre par suite de sinistres maritimes ou de toute autre cause de force majeure. Ces navires sont toujours considérés comme étant sous la garantie du droit international. Ils doivent dès lors être traités avec humanité et, sauf les précautions qui pourraient être jugées convenables par l'autorité territoriale pour éviter et prévenir la fraude, ces bâtiments doivent, en observant les lois et les règlements locaux, pouvoir réparer leurs avaries et faire tout ce qui est nécessaire pour se mettre à même de continuer leur voyage. Les autorités locales doivent même à ce sujet leur fournir l'assistance et la protection nécessaires.

e) Etant donné le cas de relâche forcée sur une rade ou dans un port étrangers, on ne devra pas considérer comme opération de commerce, pouvant entraîner pour le navire le paiement des droits de navigation, le chargement et le rechargement des marchandises pour radouber le navire, le transbordement de la cargaison sur un autre navire dans le cas d'impossibilité pour le navire avarié de tenir la mer, les dépenses nécessaires pour l'approvisionnement et la vente des marchandises avariées, qui pourront être partiellement taxées suivant les circonstances et les accords intervenus avec l'administration des douanes ;

f) Il n'est pas contraire au droit international de la part d'un Etat de réserver le commerce de nolis et de cabotage dans ses ports à ses propres citoyens, et d'en refuser d'une façon absolue l'exercice aux étrangers, ou de le frapper de taxes onéreuses ;

g) Tout Etat peut interdire l'entrée de ses ports aux navires de guerre, sauf le cas de force majeure, et peut déterminer les conditions de leur entrée [1].

816. — En ce qui concerne l'usage des routes, il est incontestable qu'elles sont la propriété de l'Etat, qui, en droit strict, peut aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre en interdire l'accès aux étrangers. Toutefois, d'après la *comitas gentium* et le droit des Etats civilisés on ne devrait jamais refuser l'usage inoffensif des routes publiques qui servent de moyens de communica-

[1] « L'admission des bâtiments de guerre dans certains ports ou « dans certaines rades n'est pas seulement influencée par des consi- « dérations politiques ou des convenances internationales, variables « selon les temps et les lieux : quelquefois aussi elle est subordonnée « à des motifs d'ordre public et de sécurité. C'est ainsi, par exemple, « que dans certaines places de commerce on ne laisse pénétrer les « bâtiments de marine militaire qu'après qu'ils ont déposé en lieu « sûr les poudres qu'ils ont à bord, et ils ne peuvent les rembarquer « qu'au moment du départ. » — Calvo, *Droit internat.* §. 230.

tion nécessaires entre les peuples ; car on doit plutôt favoriser que paralyser le commerce.

Nous ajouterons que si un Etat possédait un territoire situé entre deux Etats qui ne pourraient communiquer entre eux qu'en passant sur ce territoire intermédiaire, on devrait admettre en faveur de ces Etats une véritable servitude de passage. L'Etat intermédiaire aurait toujours le droit de régler le transit de manière à ce qu'il ne fût pas pour lui préjudiciable, mais il ne pourrait pas refuser d'une façon absolue le passage, parce qu'il ne pourrait pas par son mauvais vouloir apporter un obstacle infranchissable au libre développement de l'activité d'un peuple.

817. — Il peut arriver que, pour faciliter les communications, deux Etats limitrophes aient construit un pont à frais communs ou que l'un d'eux l'ait construit seul à la suite d'un accord intervenu avec l'autre Etat. Si la propriété du pont est commune, on devra le considérer comme indivisible, et chacun des deux Etats limitrophes aura le droit de se servir de tout le pont, et en outre ne pourra rien faire dans la partie qui lui appartient qui soit de nature à en entraver ou à en empêcher la pleine jouissance de la part de l'autre.

C'est là une règle qui dérive de la nature des choses. En effet, les choses qui sont indivisibles doivent, pour servir à l'usage auquel elles sont destinées, être conservées dans leur intégrité. Aussi chacun des propriétaires a-t-il le droit de veiller à ce que la partie appartenant à l'autre ne soit pas détériorée ; il peut empêcher l'entreprise de travaux nouveaux ou exiger de l'autre copropriétaire de bonnes garanties contre les dangers éventuels dont il pourrait être menacé.

818. — Le principe du *jus transitus innoxii* de la part de tous les peuples de l'univers s'applique aussi aux isthmes, soit qu'ils soient la propriété exclusive d'un Etat, soit qu'ils appartiennent en commun à plu-

sieurs Etats. Sauf, dans tous les cas, le droit de régler par des lois administratives et financières le passage, ce droit ne saurait jamais être absolument interdit.

Si les Etats auxquels l'isthme appartient étaient d'accord pour le canaliser, ils pourraient le faire avec la plus entière indépendance, et on ne pourrait pas considérer comme bien fondée l'opposition que pourraient y faire les autres Etats, qui, par suite d'intérêts égoïstes, voudraient s'opposer à la canalisation.

Aucun Etat ne pourrait non plus réclamer d'indemnité à raison de la privation de bénéfices éventuels qui viendraient à être taris par suite du changement de direction du mouvement commercial occasionné par la canalisation. Dans une telle hypothèse, le droit de libre passage dans le canal devrait être garanti à tous les peuples, et les États qui l'auraient creusé ne pourraient pas le considérer comme leur propriété, en accordant le passage à tel plutôt qu'à tel autre et à des conditions différentes.

Lorsqu'il s'agissait de canaliser l'isthme de Panama et qu'il intervint à ce sujet une convention entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, on posa le principe à l'article 8, que le canal serait ouvert non seulement aux citoyens des Etats-Unis et de la Grande-Bretagne, mais encore à ceux de tous les autres Etats[1].

819. — Il peut aussi arriver que, pour faciliter les communications, il y ait lieu de construire un tunnel.

Il est hors de doute que lorsque la construction en est reconnue utile aux Etats intéressés, et qu'ils acceptent de contribuer aux frais de percement, l'accord ne peut pas être difficile, la dépense pouvant être facilement répartie par des commissions scientifiques et techniques.

[1] Voir ce traité conclu le 19 avril 1850, rapporté par PHILLIMORE, t. I, §. 207.

Si les Etats limitrophes n'étaient pas d'accord, il est également clair que l'un d'eux ne pourrait pas percer une montagne ou une chaîne de montagnes en l'absence d'un accord préalable, même s'il consentait à supporter seul les frais de construction.

820. — Le cas suivant nous paraît présenter une difficulté sérieuse. Etant donné qu'il soit reconnu utile à la prospérité commerciale de plusieurs pays de percer une montagne, et que les Etats limitrophes, sans raisons justifiées, veuillent s'opposer à ce percement, pourrait-on construire le tunnel nonobstant cette opposition et admettre une espèce d'expropriation forcée dans l'intérêt de l'humanité? L'affirmative pourrait peut-être se soutenir si l'esprit international avait fait son évolution complète, mais nous sommes bien loin d'en être arrivés là.

Quoi qu'il en soit, on pourrait admettre les règles suivantes :

a) Chaque peuple ayant le droit de faire le commerce avec tous les autres peuples de l'univers, aucun État ne peut s'interposer entre eux pour mettre obstacle à la liberté des communications, pas plus que rendre ces communications difficiles et dispendieuses ;

b) Le droit qu'a chaque État de considérer le territoire comme étant à soi ne peut pas détruire le droit qui appartient aux hommes de parcourir librement la terre. Dès lors un État qui, sans justes motifs, refuse le passage et s'oppose à ce que les communications soient facilitées entre les différents pays, abuse de son droit, et même commet un acte arbitraire[1].

[1] Le Burgrave de Nuremberg, en condámnant durant le Concile de Constance le comte de Luppen, qui avait sans raison confisqué certaines marchandises qu'on transportait à travers l'Alsace, disait : « Dieu a créé le ciel pour lui et ses saints, et il a donné la terre aux « hommes afin qu'elle fût utile au pauvre et au riche. Les chemins « sont pour leur usage et Dieu ne les a assujettis à aucun impôt. » Rapporté par VATTEL, liv. XI, ch. x, §. 132.

821. — Parmi les moyens de communications les plus importants, celui qui a exercé et continuera d'exercer une influence décisive sur l'accroissement et sur la distribution de la richesse internationale réside dans les chemins de fer. Ils doivent être considérés comme un des principaux agents de la révolution sociale et économique qui a commencé dans notre siècle, et il est impossible de ne pas reconnaître que l'exploitation des voies ferrées renferme des intérêts internationaux aussi importants que complexes.

D'après les principes du droit abstrait, on ne peut certes pas obliger un État à se mettre d'accord avec les autres pour régler par une législation uniforme les communications internationales au moyen de voies ferrées. Néanmoins, si l'on considère, que plus encore que la poste et les télégraphes, les chemins de fer ont pour objet d'accroître la prospérité internationale et d'activer le développement économique et moral des peuples civilisés, il nous semble qu'on pourrait admettre les règles ci-après :

a) Il incombe aux États qui se trouvent dans la même partie du continent de reconnaître que les lignes de chemins de fer qui communiquent avec les lignes des États limitrophes sont par la nature des choses des voies internationales, et que le caractère international, qu'elles ont naturellement, rend nécessaire un règlement juridique international pour assurer la régularité et la sûreté de l'exploitation, l'économie des transports et la garantie des droits des particuliers [1].

[1] La variété des législations en matière de transports par chemins de fer et la résistance des Sociétés pour opérer les améliorations qui sont réclamées par les commerçants, mettent obstacle de nos jours au développement du commerce international. La nécessité des commissionnaires est un obstacle onéreux à la facilité du trafic, qui pourrait être écarté, si les Sociétés se chargeaient du transport jusqu'à destination. De plus, la responsabilité des Sociétés en cas de perte et d'avaries est difficile à déterminer à cause de l'extrême variété des lois des divers pays, outre qu'il est difficile de connaître les

b) Le règlement international des chemins de fer devrait avoir pour objet de pourvoir à la construction de certains travaux, qui peuvent être nécessaires dans la zone de frontières des États limitrophes, à la répartition des dépenses, au service de la douane à la frontière, aux mesures de police que chaque État doit faire observer sur son propre territoire pour la régularité de l'exploitation, à l'organisation du service relatif au transport des voyageurs et des marchandises [1], aux tarifs, à la responsabilité des exploitants de la voie dans les cas de dommage par suite de retard, d'avaries, de

règlements divers et d'observer les formalités pour ne pas compromettre ses droits.

C'est à la suite des inextricables difficultés des transports internationaux qui se produisirent à la suite de la guerre de 1870, qu'est née l'idée d'une législation internationale uniforme relative aux chemins de fer, dont M. De Seigneux de Genève et le Dr Christ de Bâle se firent les promoteurs. Une pétition fut présentée à l'Assemblée fédérale suisse, l'engageant à provoquer un accord entre les Etats pour régler à l'aide de traités les transports internationaux par chemin de fer. A la suite des démarches du Conseil fédéral suisse, une Conférence se réunit à Berne, le 13 mai 1878, et rédigea un projet de convention internationale à la suite de longues discussions, qui durèrent jusqu'au 4 juin.

Voir à ce sujet, le projet de la Conférence de Berne et le rapport de De Seigneux présenté au Congrès réuni à l'occasion de l'exposition de Paris, le 22 juillet 1878 ; — Hovy, *Quelques observations sur l'urgence d'un règlement international*, etc., *dans la Revue de Dr. international*, 1877, p. 380 ; — Les négociations engagées par le Gouvernement suisse, p. 384 ; — La délibération de l'Institut de Droit international dans la session de Zurich (septembre 1877); — Le rapport de Bulmerincq dans la *Revue*, 1878, p. 83 ; — Field, *Intern. Code*, §. 423-429 ; — Calvo, *Dr. internat.* t. XI, §. 1428 et suiv.

[1] Il conviendrait de donner au contrat de transport son véritable caractère de transport international ; de déterminer l'obligation pour les sociétés de faire parvenir la marchandise au destinataire, la manière de faire la livraison : le droit de disposer de la marchandise durant le trajet : le droit de la refuser, et les conséquences du refus selon les cas : les actions et la manière de les exercer, la procédure, les tribunaux compétents pour en connaître, etc.

perte et autres cas analogues, et à l'organisation de tout le service de manière à faciliter le commerce par une égalité parfaite de traitement[1] ;

c) Chaque État pourra, avec l'indépendance la plus complète, construire à ses frais les chemins de fer et s'en réserver l'exercice, ou en confier l'entreprise à des sociétés privées, il restera toutefois responsable des conséquences civiles qui pourraient résulter de l'inobservation du règlement international par le fait des sociétés auxquelles il aurait confié l'exploitation[2] ;

d) Toute modification apportée aux lois et règlements relatifs à l'exploitation des chemins de fer, soit par les sociétés concessionnaires d'accord avec le gouvernement, soit par le gouvernement lui-même, devra être considérée comme inefficace pour pouvoir modifier les obligations et la responsabilité dérivant du règlement international des chemins de fer convenu entre les États ;

e) La surveillance, le contrôle et l'exécution du règlement international des chemins de fer devront être con-

[1] Pour les différents systèmes proposés, voir Calvo, et comparer les différents traités sur cette question cités par Field, qui aussi propose beaucoup de règles utiles pour la rédaction de ce règlement.

[2] En déclarant l'État civilement responsable des obligations des sociétés d'exploitation, on écarterait beaucoup d'inconvénients. Les sociétés ne pourraient pas faire la loi au commerce, mais elles devraient se soumettre aux règles établies dans les traités, et qui devraient leur être imposées par l'État dans l'acte de concession. — Le commerce trouverait ainsi dans le règlement international, sous la garantie des États, quelque chose de stable, et les sociétés, qui seraient obligées de faire le service et d'avoir à ouvrir des comptes d'administration avec les sociétés étrangères, seraient garanties par les gouvernements étrangers pour ce qui concernerait l'accomplissement des obligations contractées par les sociétés étrangères. Il appartiendrait ensuite à chaque gouvernement de pourvoir à ce que les sociétés d'exploitation pussent remplir leurs engagements envers les autres sociétés, avec lesquelles elles feraient le service international.

fiés à une commission permanente, qui devrait, en qualité de tribunal arbitral, résoudre toutes les difficultés qui pourraient naître entre les diverses sociétés dans l'exploitation de leur propre ligne.

822. — Les lignes télégraphiques sont aussi au nombre des choses qui, bien que dans le domaine de l'Etat, sur le territoire duquel elles sont situées, ont, à raison de leur nature, beaucoup de rapports avec le droit international qui, dans l'intérêt général du genre humain, peut régler l'usage inoffensif des télégraphes, de façon à mettre en harmonie les droits de chaque Souveraineté avec ceux de l'humanité tout entière.

Il est hors de doute que les lignes télégraphiques sont dans le domaine de la Souveraineté territoriale, soit que le gouvernement lui-même en ait le monopole, comme cela existe dans la majeure partie des Etats, soit qu'il en concède l'exercice aux particuliers sous la garantie de certaines lois et de certains règlements, ainsi que cela a lieu aux Etats-Unis d'Amérique et en Angleterre. Même dans ce dernier cas, comme la ligne télégraphique est placée sur le territoire de l'Etat et que son consentement a été nécessaire pour l'établir, elle est toujours soumise à la haute domination de la Souveraineté territoriale. Toutefois, si l'on considère que les lignes télégraphiques, qui communiquent avec celles des Etats limitrophes, servent à entretenir les rapports internationaux, et sont un élément important de la vie et du commerce internationaux, on comprend que l'utilité générale exige que le service des lignes télégraphiques internationales soit régi par un droit uniforme, qui, une fois accepté d'un commun accord par les Etats, ferait partie du droit international conventionnel. Nous proposerons les règles suivantes conformes à ces principes :

a) Il incombe aux Etats de se mettre d'accord pour établir une législation uniforme pour l'exploitation des

lignes télégraphiques internationales, et de régler par des traités ce qui concerne les tarifs, le contrôle, la priorité et les privilèges pour les dépêches de l'Etat et celles des fonctionnaires publics, la conservation et l'entretien des lignes, et la répression des délits de destruction et de détérioration des appareils[1];

b) On ne peut pas établir ou étendre les lignes télégraphiques sur les territoires des autres Etats sans le consentement préalable de l'Etat auquel appartient le territoire; à part dès lors le droit de jeter des câbles sous-marins dans la haute mer, on ne pourrait pas prolonger les lignes marines dans les eaux territoriales sans l'autorisation du Souverain territorial[2];

[1] Beaucoup d'accords internationaux étaient intervenus entre différents États pour l'exercice des lignes télégraphiques, mais les intérêts internationaux en cette matière ont amené l'organisation entre les principaux Etats de l'Europe d'une union télégraphique, qui a déjà donné de bons résultats, et qui dans l'avenir en donnera de jour en jour de meilleurs. Elle fut fondée à la suite d'une conférence réunie à Paris, le 17 mai 1865 entre l'Autriche, le Grand duché de Bade, la Bavière, la Belgique, le Danemark, la France, la Grèce, l'Italie, la Saxe, la Suède et Norwège, la Suisse, l'Espagne, la Turquie et le Wurtemberg. Ce traité posa les bases de l'union. Si l'Angleterre et les États-Unis n'y intervinrent pas, c'est que dans ces pays, l'exploitation des télégraphes est une industrie privée, exercée par certaines sociétés qui en ont le monopole. Il fut souscrit postérieurement, le 20 juillet 1866, à Vienne, un acte additionnel, par lequel adhérèrent à l'union tous les États de la Confédération germanique du Nord, la Roumanie, la Serbie, la Russie, la Perse et l'Angleterre pour les lignes indo-européennes. En 1871 se réunit à Rome une conférence internationale, qui révisa et améliora la convention et le règlement de Paris. A cette convention on vit aussi prendre part l'Angleterre, chez qui la loi de 1870 avait attribué à l'État l'exercice du service télégraphique. En 1875, une nouvelle conférence se réunit à St-Pétersbourg, et le 28 juillet 1879, dans une conférence réunie à Londres, fut signé le nouveau règlement modifié, qui est entré en vigueur à partir du 1er avril 1880.

[2] En 1869, une société avait obtenu du gouvernement français l'autorisation de poser un câble sous-marin pour unir la France aux Etats-Unis, mais quand cette société voulut jeter le câble dans les

c) Dans le cas toutefois où un Etat invité à accorder l'autorisation pour établir un fil télégraphique nécessaire pour le raccordement d'une ligne internationale refuse arbitrairement cette autorisation, les autres Etats intéressés, après avoir employé tous les bons offices pour l'obtenir, pourraient faire usage pour l'y contraindre de mesures de représailles ;

d) Les navires destinés à placer un câble télégraphique sous-marin devront être traités par les autres navires qui les rencontrent comme s'ils étaient à l'ancre. Il est bien entendu toutefois que, pour pouvoir être distingués, ces navires devraient porter un signe caractéristique [1].

e) Lorsque plusieurs Etats ont établi un droit commun pour l'exercice international des télégraphes, il y a lieu pour chaque Etat de mettre ses propres lois en harmonie avec celles établies diplomatiquement, et celui des gouvernements, qui aurait négligé de le faire, serait responsable de cette omission [2].

eaux territoriales du Massachusetts, le gouvernement des États-Unis s'y opposa avec raison, parce qu'il n'avait donné aucune autorisation. Toutefois, à la suite de négociations, il intervint un arrangement.

[1] Comme l'a fait remarquer avec raison le Dr Fischer dans l'important mémoire par lui publié à Leipsig en 1876, (*Die Télégraphie und das Völkerrecht*), l'opération de la pose d'un câble sous-marin constitue un travail qui expose le bâtiment et la cargaison aux plus grands dangers. Abstraction faite des caprices du temps et de la mer, les vapeurs qui doivent dérouler un câble pour le jeter à la mer ne peuvent pas observer les règles de la navigation ordinaire, parce que le câble par suite de sa longueur extraordinaire a un poids et une force énormes. Ils sont dès lors obligés de régler leurs mouvements en raison des circonstances variables, auxquelles est subordonnée l'immersion du câble. Aussi pour éviter le danger des abordages, qui est pour eux plus grave, il faut admettre pour ces navires des règles exceptionnelles, telles que celles que nous proposons, ou que celles qui pourraient sembler préférables aux personnes compétentes.

[2] La possibilité d'un échange de dépêches entre les navires sur mer et entre les navires et les stations télégraphiques établies sur les côtes

f) Chaque Etat aura toujours le droit de protéger ses propres intérêts et pourra empêcher que le télégraphe ne soit employé au préjudice de sa sécurité, de l'ordre public, ou de la morale. On doit dès lors toujours reconnaître le droit pour chaque gouvernement de supprimer certaines correspondances et d'empêcher l'envoi des télégrammes, et même dans certains cas d'interrompre complètement le service télégraphique d'une ligne donnée, en avisant les gouvernements intéressés[1] :

Il est bien entendu toutefois que ce pouvoir discrétionnaire doit être limité aux seules dépêches qui arrivent sur le territoire de l'Etat ou qui en partent, et ne

est un des problèmes dont s'occupe la télégraphie internationale. Dans ce but, il serait nécessaire d'établir sur la côte des stations sémaphoriques à même de se mettre en relations télégraphiques et munies des appareils nécessaires pour les signaux, et il faudrait que les navires eussent le code des signaux et les drapaux nécessaires pour y répondre. En ce qui concerne le code de signaux, un projet de code international de signaux a été rédigé par l'office britannique en 1863 et a déjà été adopté par les gouvernements suivants : Autriche, Hongrie, Belgique, Brésil, Chili, Danemark, Allemagne, Grèce, Italie, Pays-Bas, Norwège, Portugal, Russie, Espagne, Suède, Etats-Unis d'Amérique, et est entré en vigueur depuis le 1er septembre 1880. Quant à l'obligation pour les navires d'avoir les appareils nécessaires pour faire les signaux d'après ce code, le gouvernement italien, à la suite de l'échange d'idées qui eut lieu à ce sujet à la conférence de St-Pétersbourg, proposa que chaque pays obligeât par une loi, les navires qui entreprennent un voyage, à se munir dudit code et des appareils nécessaires et déclarât ces instruments au nombre de ceux qui sont nécessaires à bord. D'autres prescriptions de haut intérêt public devraient être sanctionnées par les différents pouvoirs législatifs pour aider à résoudre les graves problèmes relatifs à la télégraphie.

[1] L'art. 8 de la convention de St-Pétersbourg établit cette importante restriction à la télégraphie internationale : « Tout gouvernement se réserve le droit de suspendre le service télégraphique international quand il l'estime nécessaire soit en général, ou seulement sur certaines lignes, et pour certaines sortes de correspondance à temps indéterminé, néanmoins ce gouvernement est dans l'obligation d'en donner aussitôt connaissance à chacun des gouvernements formant l'union. »

saurait s'étendre par conséquent aux dépêches en transit adressées dans d'autres Etats[1], ni aux dépêches d'Etat ;

g) La violation du secret des dépêches en transit devra être qualifiée de délit et être punie des mêmes peines que la violation des dépêches à l'intérieur de l'Etat[2] ;

h) On devra aussi réprimer tout attentat illégal et arbitraire contre le fonctionnement régulier du télégraphe international ; chaque gouvernement devra tenir compte des réclamations des gouvernements intéressés, et appeler les personnes responsables à répondre de tout retard volontaire dans le fonctionnement du télégraphe international, quand il n'y aura pas lieu de procéder contre elles par voie pénale ;

i) Il sera très utile que les différents Etats se mettent d'accord pour déclarer, que la destruction ou détérioration des câbles sous-marins, en pleine mer, est un délit de droit international, et pour déterminer d'une manière précise le caractère délictueux des faits et les peines applicables, on cherchera à établir sur ce point le degré d'uniformité compatible avec la diversité des législations criminelles.

[1] L'art. 7, de la convention de St-Pétersbourg, admet le droit de contrôle du contenu des dépêches, et le règlement (art. 40) précise minutieusement comment ce droit doit être exercé. Il est évident que l'État a le droit d'arrêter le service télégraphique international, s'il estime qu'il est contraire à sa propre sécurité. Si cependant ce droit de contrôle était aussi exercé pour les dépêches en transit et qui pourraient intéresser les autres États, on accorderait à chacun des gouvernements une autorité dictatoriale sur tout le mouvement international. La suspension de la correspondance est un acte exceptionnel, qui doit être régi par la loi intérieure de chaque pays, et doit toujours être considéré comme une mesure intérieure d'ordre public.

[2] Le concordat de l'union télégraphique prévoit ce cas à l'art. 2 : « Les hautes parties composant le concordat s'obligent à prendre toutes les mesures nécessaires qui sont requises pour assurer le secret des télégrammes et leur expédition régulière. »

Le droit d'arrêter les individus coupables ou présumés tels pourra être donné aux navires militaires de tous les Etats dans les conditions réglées par les traités, mais le droit de les juger devra être réservé aux tribunaux de l'Etat auquel ils appartiennent [1].

Nous parlerons dans la suite de cet ouvrage de la création, de l'exercice et de la protection des lignes télégraphiques en temps de guerre.

[1] Cette règle a été admise par l'Institut de droit national à la suite d'une discussion longue et approfondie et d'un rapport fort étudié de M. Renault dans la session de Bruxelles 1879. — V. *Annuaire de l'Institut*, 1879-1880, 1re P. p. 394.

CHAPITRE IV

DES BIENS DONT L'ÉTAT DOIT AVOIR LA JOUISSANCE EXCLUSIVE, MAIS DONT IL DOIT JOUIR SANS PORTER ATTEINTE AU DROIT INTERNATIONAL

Impôts. — Douanes. — Servitudes actives. — Postes. — Choses sans maître. — Iles. — Colonies. — Biens situés en pays étrangers.

823. *Matière de ce chapitre.* — 824. *Impôts sur les étrangers.* — 825. *Opinion de Martens.* — 826. *Règles.* — 827. *Douanes.* — 828. *Règles.* — 829. *Postes.* — 830. *Règles.* — 831. *Choses sans maître.* — 832. *Règles.* — 833. *Iles.* — 834. *Possessions à l'étranger.* — 835. *Régime des colonies.* — 836. *Règles.* — 837. *Biens de l'État existant à l'étranger et principes consacrés par les tribunaux anglais.*

823. — Les biens appartenant à l'Etat se distinguent en diverses catégories, suivant le but auquel ils sont destinés, et selon la plus ou moins grande extension du droit de domaine appartenant à la Souveraineté sur ces mêmes biens. Jusqu'ici, nous avons parlé des biens qui appartiennent à la communauté, et que l'Etat possède

pour les conserver et les faire servir au but auquel ils sont destinés. Les étrangers devraient pouvoir jouir de ces biens, comme en peuvent jouir les citoyens de l'Etat, en observant les lois et règlements ; en effet, les étrangers, d'après le droit international moderne, devraient être assimilés aux citoyens pour la jouissance des droits civils. Sur cette idée, nous avons fondé le *jus usus innocui*, et nous avons basé la règle générale, qu'on ne devrait pas refuser aux étrangers la jouissance des choses appartenant au domaine public, pourvu qu'ils en usent sans nuire à l'Etat.

Il y a une seconde catégorie de choses, dont chaque Souveraineté doit avoir l'usage exclusif, soit dans un but d'utilité générale, tels sont les forteresses et les arsenaux ; soit pour être à même de pourvoir aux besoins de l'Etat.

Il appartient au droit public interne de déterminer quels sont les biens appartenant à cette catégorie et quelle est l'extension des droits du Souverain sur ces mêmes biens. Toutefois, comme les droits de chaque Etat doivent être en harmonie avec ceux de tous les autres Etats qui coexistent dans la *Magna civitas*, le droit public interne doit être mis d'accord avec le droit international, et c'est à ce point de vue spécial que nous parlerons de quelques-uns des biens qui appartiennent à cette catégorie, et qui ont des rapports avec le droit international.

Nous nous occuperons d'abord des biens incorporels, tels que les impôts, les douanes, les servitudes actives, le monopole de la poste, et ensuite nous parlerons des biens sans maître, des îles, des colonies, des biens appartenant à l'Etat qui se trouvent en pays étranger.

824. — Le droit de percevoir les impôts, pour pourvoir aux besoins de l'Etat, est reconnu et largement exercé par tous les gouvernements des peuples civilisés.

Toutefois, à d'autres époques, on avait coutume de faire payer chèrement aux étrangers la faculté qu'on leur accordait de demeurer dans un pays et d'y exercer le commerce, et l'on imaginait diverses formes de taxes, qu'on leur appliquait rigoureusement, comme si le gouvernement pouvait profiter de la condition d'étranger pour enrichir le trésor de l'Etat[1].

825. — Les publicistes ont ensuite considéré de tels usages comme bien fondés en droit, à tel point que Martens écrivait : « Le droit des gens rigoureux ne défend « pas d'imposer plus fortement les étrangers que les ci- « toyens[2]. » A part la considération, comme le fait justement observer Vergé, que cette maxime est en opposition avec les sages doctrines de l'économie politique et avec les intérêts mêmes de l'Etat, qui devrait repousser toute mesure pouvant éloigner les étrangers de son propre pays, tandis que leur fortune et leur industrie sont

[1] En France la taxe qu'on imposait aux étrangers pour les autoriser à contracter mariage, *droit de for-mariage*, *de foris maritagium*, absorbait une bonne partie de la dot. Selon certaines coutumes elle était de moitié, suivant d'autres du tiers des biens. (Sapey, *Les étrangers en France*, p. 64 ; — Demangeat, *Hist. de la Condition des étrangers*, p. 104 ; — Guyot, *Répert.* V° *For-mariage*). — On imposait aussi aux chefs de famille le paiement d'une redevance annuelle, *Droit de chevage*, et, quand les besoins de l'État l'exigeaient, on creait des taxes extraordinaires. Henri III ordonna que tous les étrangers même naturalisés devaient, pour pouvoir demeurer en France, se munir d'une carte de séjour, qui leur était accordée moyennant le paiement d'une taxe. Louis XIV, pour enrichir le fisc, imposa à tous les étrangers même naturalisés l'obligation de faire renouveler la carte de séjour et la lettre de naturalisation en payant une nouvelle taxe. Nous rappellerons que dans l'édit relatif à cette dernière imposition, et qui fut publié à la fin du XVIIe siècle (1697), on mentionne encore les taxes de *chevage* et de *for-mariage*, ce qui prouve que jusqu'à cette époque les Rois de France avaient conservé dans toute son intégrité leur prétendu droit de les exiger — Voir Bacquet, *Droit d'aubaine*.

[2] Martens, *Dr. des Gens*, liv. III, ch. III, §. 88.

les plus utiles auxiliaires de la prospérité générale[1], il nous semble que le droit international moderne doit considérer comme contraire aux principes de l'équité et de la justice l'aggravation des impôts des étrangers comparés aux citoyens. Quant à soumettre les étrangers aux impôts qui sont exigés des citoyens, il est à noter que cela peut avoir lieu dans le seul cas où ils s'établissent dans l'Etat; mais l'on devrait regarder comme contraire au droit des gens de leur imposer une taxe comme condition de leur admission sur le territoire[2].

826. — Dans ces conditions nous proposons les règles qui suivent :

a) Il n'est pas permis de soumettre aux impôts les étrangers de passage, ni de les grever d'une taxe d'une forme quelconque comme condition de leur admission sur le territoire. Les impôts personnels doivent être payés seulement par les étrangers qui s'établissent sur le territoire d'un Etat, et les autres impôts par ceux qui font des opérations soumises à des droits fiscaux ;

b) Il est d'un intérêt capital pour les Etats de se mettre d'accord pour ne pas soumettre les étrangers à d'autres charges, contributions et impôts, que ceux qui grèvent leurs propres citoyens, et de n'établir aucune dif-

[1] Du reste, tous les États civilisés sont directement intéressés à bien traiter les étrangers. Par suite de la facilité des communications et des rapports multiples entre les différents pays, chaque État a des nationaux établis en pays étrangers, ou y possédant des biens importants. Une Puissance, qui userait de procédés vexatoires envers les nationaux des autres Etats en général ou de l'un d'eux en particulier, s'exposerait de leur part à des mesures de rétorsion contre ses propres nationaux. Au contraire, en traitant les étrangers comme ses nationaux, elle attire sur ces derniers la bienveillance des gouvernements étrangers, dont elle pourra facilement obtenir pour eux les mêmes avantages. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] « On peut lever des impôts même sur les étrangers qui font un « séjour chez nous en considération qu'ils jouissent de la protection « de l'État : on peut imposer cette condition à leur admission. » MARTENS, id.; — KLUBER, *Dr. des gens*, §. 68.

férence de traitement quant à l'exercice du commerce, à l'acquisition de la propriété, au règlement des affaires de toute nature, mais de faire observer la règle, que lorsque les étrangers se conforment aux lois et règlements des pays, de même que les citoyens, ils devraient pouvoir transporter, recevoir et remettre à destination les marchandises, vendues ou achetées aussi bien directement que par personne interposée, faire les opérations de douane, obtenir la protection et la sécurité de leurs personnes et de leurs propriétés, ester en justice, etc. ; et soit qu'ils soient définitivement ou temporairement établis, ne pas être soumis à d'autres taxes ou impôts, que ceux qui sont ou seront mis à la charge des citoyens de l'Etat ;

c) Tant que la liberté du commerce et de la navigation n'aura pas été proclamée comme règle du commerce international, et qu'on n'aura pas généralisé la règle de l'égalité de traitement entre citoyens et étrangers, l'Etat peut par prudence politique observer la règle de la réciprocité de traitement quant aux impôts, aux charges, aux privilèges, aux immunités et faveurs, dont peuvent être grevés ou bénéficier les étrangers des divers Etats [1].

[1] Certains auteurs voudraient ériger en règle de droit international l'égalité de traitement entre citoyens et étrangers en ce qui concerne le paiement de certains impôts ou de tous. Il en devrait être ainsi d'après les vrais principes du droit international des peuples civilisés ; mais tant que cette égalité ne sera pas devenue une règle générale admise par les gouvernements, il n'y aura pas d'autre moyen de protéger les intérêts des propres citoyens et de leur assurer les mêmes avantages dans les pays étrangers que d'adopter le principe de la réciprocité. Dès lors, en l'absence de traité, on ne pourrait pas dire qu'un État enfreindrait les justes principes du droit, si par exemple, en ce qui concernerait les droits de navigation il maintenait une certaine différence de traitement entre les citoyens et les étrangers, et entre les étrangers appartenant à des États différents. Un gouvernement ne devrait mettre les étrangers sur la même ligne que les citoyens pour la jouissance de certains avantages, que dans le but d'assurer à ces derniers les mêmes avantages à l'étranger. Cela

327. — En ce qui concerne les douanes, il est hors de doute que leur régime intéresse le droit public interne[1], et que d'après le droit international, chaque Etat peut élever ou abaisser les tarifs comme il le croit utile, et même établir une certaine inégalité de traitement entre les divers Etats avec lesquels il entretient des rapports commerciaux. Les étrangers de tous les pays doivent jouir, d'après le droit des gens, de la liberté du commerce; mais ils ne peuvent pas prétendre à l'égalité du traitement en ce qui concerne les importations et les exportations. Néanmoins, chaque Etat doit se persuader que le développement sagement progressif des libertés économiques est le moyen le plus sûr de mettre en harmonie les intérêts nationaux avec les intérêts internationaux.

328. — Nous proposerons dès lors les règles suivantes :

a) Pour régler les importations et les exportations dans leurs rapports avec les douanes des différents Etats, il faut se reporter aux traités ;

b) Il peut être souverainement utile pour les Etats qui ont entre eux une communauté d'intérêts commerciaux d'établir par un traité général une union douanière complète. Pour qu'un régime douanier ait ce caractère, il est nécessaire qu'on supprime la ligne douanière entre les Etats faisant partie de l'Union, qu'on substitue une frontière douanière unique aux frontières qui séparent ces Etats des Etats limitrophes : qu'il y ait unité de l'administration douanière, un tarif douanier commun entre le pays de l'Union, qu'il existe entre eux

ne doit pas néanmoins s'étendre à l'exercice des droits civils, qu'on ne peut en aucun cas refuser aux étrangers.

[1] Le système douanier des États devrait s'inspirer de l'idée large de faciliter les échanges internationaux. Mais c'est là une matière qui rentre dans le domaine de l'économie politique.

une égalité de traitement et qu'ils aient une législation douanière uniforme[1] ;

c) Toutes les fois que le régime douanier entre deux États est réglé par un traité, cet acte doit être établi sur les bases d'une complète égalité et d'une entière réciprocité. Aussi, un Etat qui, abusant de sa puissance et de sa supériorité, imposerait à un Etat plus faible un système douanier à son profit exclusif, commettrait un abus de pouvoir injustifiable, surtout si, pour le faire, il profitait de l'issue favorable d'une guerre.

829. — En ce qui concerne les servitudes actives, nous nous occuperons de celles qui résultent des traités et qui attribuent à l'Etat, en faveur duquel elles ont été stipulées, certains droits dits généralement droits régaliens, dont peuvent jouir, soit l'Etat lui-même, soit les particuliers en leur qualité de citoyens de cet Etat. Tel était, par exemple, le droit réservé aux citoyens britanniques de couper le bois nécessaire à leurs campements dans certaines contrées, droit qui leur était assuré par une clause du traité de Paris, de 1763, art. 17. Tel est aussi le droit d'établir des douanes et de prélever les impôts sur une partie déterminée de territoire ou d'y exercer un service public lucratif, tel que, par exemple[2], le

[1] Il peut arriver que deux ou plusieurs Etats qualifient traité d'union douanière un traité de commerce, et qu'ils le fassent pour se concéder des faveurs récipoques, qu'ils ne veulent pas étendre à d'autres Etats qui ont stipulé dans les traités la clause de la nation la plus favorisée. Ce serait le cas d'appliquer la règle, *plus valere quod agitur quam quod simulate concepitur*. Un nom ne pourrait pas changer la substance des choses. Le traité conclu entre les États d'Allemagne en 1833 pour constituer l'union douanière du Zollverein fut un traité de ligue douanière ; mais celui qui fut stipulé entre l'Autriche et le Duché de Modène, le 15 octobre 1857, fut en réalité un traité de commerce déguisé sous le nom d'Union douanière.

[2] Dans le traité de paix entre la Prusse et la Saxe de 1866, il était ainsi disposé à l'art. 7 : « Le gouvernement royal de Saxe transmet au gouverment royal de Prusse le droit d'exercer le service télégraphique dans le Royaume de Saxe avec toute l'étendue qui appartient

service de la poste, sans parler d'autres exemples que nous pourrions rapporter[1].

A d'autres époques, on rencontrait plus fréquemment ces exemples de droits revêtant le caractère de servitudes de droit des gens. Cela se présentait surtout dans les Etats qui avaient conservé les droits féodaux, et spécialement dans ceux de l'Allemagne.

Ces servitudes modifiaient aussi l'exercice des droits de Souveraineté, mais nous en avons déjà parlé à ce point de vue dans le premier volume de cet ouvrage[2]. Ici nous ne nous occuperons que de celles qui entraînent l'exercice d'un droit régalien quelconque. On peut appliquer à ces servitudes les règles que nous avons proposées précédemment, mais nous croyons devoir y ajouter les suivantes :

880. — *a*) L'extrême limite des servitudes qui comportent un droit réel doit être déterminée en appliquant la règle du mutuel respect, que les Etats doivent à leur indépendance réciproque.

b) Lorsque la servitude existe, elle doit être considérée comme un droit réel permanent, tant en ce qui concerne l'Etat obligé, qu'en ce qui concerne celui qui en jouit. Elle se transmet activement et passivement aux successeurs, et s'éteint par l'abandon, par la confusion, et par la renonciation expresse[3].

actuellement pour l'exercice de ce droit au gouvernement royal de Saxe. »

[1] Dans le traité de limites entre la Norwège et la Russie du 14 mai 1826 (Martens, *Nouv. Recueil*, t. VI, p. 10-14), il fut convenu à l'art. 7, que les familles établies dans la partie du territoire attribuée à l'une ou à l'autre des parties contractantes auraient le droit pendant six ans de chasser et de pêcher sur le territoire de l'autre partie.

[2] Voir t. I, §. 380.

[3] Cette règle est posée par Heffter au §. 43 de son ouvrage. Cet auteur ajoute que les servitudes prennent fin d'après les règles ordinaires de la nullité et de la résolution des traités internationaux.

c) La simple possession ne suffit pas pour constituer une servitude. Tout l'Etat indépendant a toujours le droit d'exiger que la servitude soit justifiée par un titre régulier et la présomption de la liberté doit toujours militer en sa faveur[1].

821. — L'administration des postes peut être une somme de revenus pour l'Etat, soit que le gouvernement lui-même en ait le monopole et retire un profit supérieur aux frais de l'administration, soit qu'il en concède l'exploitation à une société. Dans les deux cas, la poste étant destinée à satisfaire les besoins internationaux, à faciliter les rapports réciproques des divers peuples, et à favoriser le développement des arts, des sciences et du commerce, l'organisation doit en être considérée comme d'intérêt international.

822. — Nous proposerons dès lors les règles suivantes :

a) Les postes sont sous la protection du droit international.

b) Chaque Etat est tenu de faciliter le développement des communications possibles et doit provoquer les accords nécessaires avec les autres Etats, dans le but de favoriser les intérêts des peuples, plutôt que d'exercer ce monopole à son profit exclusif ;

c) Il ne pourra être permis dans aucun cas d'entraver la circulation postale et aucune raison, quelque grave qu'elle soit, ne pourra justifier la violation du secret des lettres. Il pourra seulement être permis pour des raisons d'ordre public de suspendre l'envoi et la distribution des journaux, à la condition de faire connaître cette mesure par tous les modes de publicité ;

La servitude ne peut pas être qualifiée de permanente, quand elle n'a pas été exercée pendant une longue période et elle doit être présumée abandonnée. Louis XIV prétendait faire revivre certains droits régaliens tombés en désuétude, en se fondant sur certaines dispositions du traité de Munster.

[1] Compar. Kluber, *Dr. des gens*, §. 137 à 139.

d) Il incombe aux Etats d'établir et de provoquer le développement d'une union postale dans l'intérêt des peuples et dans le but de formuler des règles uniformes relativement à l'échange des correspondances, aux taxes et au mode d'expédition des lettres et des divers articles, au poids des lettres et autres objets, et à tout ce qui pourrait faciliter l'arrivée, l'expédition, la circulation des correspondances dans les territoires respectifs et assurer la régularité du service ;

e) Les navires employés pour le service de la poste, soit qu'ils appartiennent au gouvernement lui-même, soit qu'ils appartiennent à des sociétés privées, doivent jouir de tous les égards et privilèges que requièrent les hauts intérêts qui leur sont confiés. Ils doivent par conséquent être exemptés, aussi bien à l'entrée qu'à la sortie des ports, du paiement de tout droit de navigation et de port, et ils peuvent librement se pourvoir de charbon et de tout ce qui est nécessaire pour continuer leur voyage, et ils ne peuvent jamais, sous aucun prétexte, être détournés de leur chemin, retardés ou écartés de leur destination, ni soumis à la visite de la douane, sauf dans le seul cas où il existe des preuves certaines et non équivoques que ces navires abusent de leur privilège pour se livrer à la contrebande ;

f) Il incombe à chaque gouvernement d'obliger ses propres navires chargés du service de la poste à l'observation rigoureuse des lois en vigueur dans les ports étrangers dans lesquels ils pénètrent pour leur service, et lorsqu'il sera établi que ces navires ont abusé de leur situation privilégiée pour violer les lois douanières, l'État sera tenu de ne pas entraver le cours régulier de la justice et de reconnaître qu'aucun privilège ne peut être réclamé par celui qui, en étant investi, en abuse pour éluder et violer la loi [1].

[1] Il arrive souvent que les vapeurs postaux étrangers abusent de

333. — Les choses sans maître qui se trouvent dans les limites territoriales de l'État doivent être considérées comme laissées dans la communauté primitive, et par conséquent dans le domaine de cette communauté, ou de l'État et de la Souveraineté qui la représentent. Dans tous les cas, on doit appliquer la règle qui suit :

a) Toutes les choses qui se trouvent sur le territoire ont le caractère territorial, et lorsqu'elles ne sont pas possédées à titre particulier par les individus, elles font partie du patrimoine de l'État avec exclusion des étrangers. *Quidquid est in territorio est etiam de territorio.*

Néanmoins la Souveraineté territoriale ne peut pas modifier par ses lois intérieures les principes du droit des gens, et accroître son patrimoine, en déclarant sans maître des choses qui n'ont réellement pas ce caractère.

A d'autres époques, lorsqu'on refusait aux étrangers le droit de posséder et d'avoir en propriété aucune partie du territoire, on déclarait sans maître les immeubles acquis par les étrangers soit à titre particulier, soit par succes-

leur situation privilégiée pour faire la contrebande, et invoquent ensuite la protection de leur gouvernement et se prévalent de leur privilège pour se soustraire aux justes investigations des autorités locales, qui usent de leur pouvoir pour constater la violation de la loi et des règlements douaniers, contre lesquels on ne peut certainement invoquer aucun privilège. Le pire est que les gouvernements plus forts appuient les réclamations des commandants de leurs vapeurs postaux. Une grave discussion eut lieu à ce sujet entre le gouvernement italien et le gouvernement français à propos d'une contravention aux règlements douaniers constatée le 11 septembre 1862, à bord du steamer français *Général Paoli*. Bien qu'il y eût eu résistance à la force publique et qu'il y eût eu ainsi un délit connexe à la contravention, le gouvernement français appuyait les réclamations sans aucun fondement sérieux du capitaine du navire. Il serait très désirable que tous les États fussent d'accord pour faire respecter les lois et les règlements douaniers des autres États et ne protégeassent pas leurs propres citoyens qui cherchent à les violer.

sion, et la propriété de ces choses était attribuée au fisc[1].

334. — Pour écarter tout abus à ce sujet nous proposerons la règle suivante :

a) Pour décider quand une chose peut être considérée comme sans maître en ce qui concerne les étrangers, on doit appliquer les principes et les règles du droit civil international, et il n'est pas permis à un État de méconnaître ces règles, ni d'édicter des lois internes qui y soient contraires.

En appliquant cette règle, on doit admettre qu'un Etat qui voudrait s'approprier les épaves d'un naufrage, et qui déclarerait par ses lois intérieures choses sans maître[2], et comme telles attribuerait au fisc toutes les choses qui se trouveraient dans ses eaux territoriales ou seraient jetées sur ses côtes, commettrait un abus de pouvoir et violerait les principes du droit des gens comme nous l'avons dit plus haut[3].

[1] V. Laurent, *Dr. civil intern.* t. I, p. 361 et Bacquet. Compar. notre Traité, *Diritto internationale privato*, ch. ii.

[2] Le droit de s'approprier les épaves des naufrages a été exercé en Sicile par Charles d'Anjou, bien que la Constitution de 1231 eût prononcé des peines sévères contre cette spoliation, (*Constit. regni siculi*, lib. I, tit. xx, viii, op. Conciani, I, 313). — Voir les notes p. 542 et 543, vol. I, de notre ouvrage, et comparer le Code des Wisigoths du vi^e siècle (lib. VII, t. II, cap. xviii) ; les lois de Raymond Bérenger, de Jacques Ier en 1243 et d'Alphonse III, en 1286, qui furent promulguées pour défendre la confiscation des biens des naufragés, qui avait lieu en Catalogne nonobstant le Code des Wisigoths, qui y était en vigueur : le traité stipulé par St Louis avec le duc de Bretagne en 1231, et celui fait avec Venise pour exempter les biens des naufragés de la confiscation. En Angleterre, le droit de la Couronne sur les épaves a été soutenu jusque dans le siècle dernier en 1771, et il fut chaudement défendu par les avocats de la Couronne, qui se fondaient sur la *Common Law*. Le juge Mansfield rejeta l'instance, parce qu'il trouva plus équitable d'interpréter cette loi à sa façon ; mais si on avait voulu s'en tenir à la lettre de cette loi et l'appliquer strictement, il aurait dû admettre la demande. — Voir Kent, *On American Law*, t. II, p. 415-17.

[3] Voir le n° 620 et suiv. du 1er vol.

835. — Les îles qui se trouvent dans les eaux territoriales d'un Etat lui appartiennent, de même que celles qui peuvent s'y former, qu'elles soient ou ne soient pas occupées par lui. Ces îles sont considérées comme des dépendances du territoire national et des propriétés de l'Etat, tant qu'elles n'ont pas été attribuées à des particuliers, soit pour être colonisées, soit pour tout autre objet pouvant motiver l'établissement de la propriété privée. Quant aux îles qui se trouvent au-delà des eaux territoriales, il faudra tenir compte des règles, que nous établirons plus loin relativement à l'acquisition de la propriété des choses qui ne sont occupées par personne.

Halleck rapporte qu'aux Etats-Unis d'Amérique, aux termes d'une loi approuvée le 18 août 1856, lorsqu'un citoyen des Etats-Unis découvre un dépôt de guano sur une île ou sur un rocher qui ne sont soumis à la juridiction d'aucun autre gouvernement, en prend possession et les occupe pacifiquement, cette île ou ce rocher peuvent, suivant l'appréciation du Président des Etats-Unis, être considérés comme appartenant aux Etats-Unis, et le Président peut se servir des armées de terre et de mer pour protéger le droit d'une semblable découverte [1].

Quant aux îles qui se forment dans le lit des fleuves, nous en avons déjà parlé plus haut [2].

836. — Font encore partie du patrimoine de l'Etat les possessions qu'il a en pays étranger. Il est hors de doute que chaque Etat a le droit de conserver ces possessions et d'en retirer tous les avantages, en excluant tous les autres Etats de la jouissance de ces biens.

Sans nous occuper de ce qui a trait à la légitimité de l'acquisition de tels établissements, dont nous parlerons

[1] *Internat. Law*, §. 15, ch. VI, où se trouve aussi rapporté le texte de la loi américaine. BRIGHTLY, *Digest of the Laws of the United States*, p. 301 ; — Compar. CALVO, *Dr. intern.* §. 256.

[2] Voir le §. 781 du présent volume.

au chapitre suivant, et de ce qui se rapporte au droit de juridiction appartenant à l'Etat, dont nous avons parlé plus haut, nous devons examiner présentement comment le droit de profiter de ces possessions à l'étranger doit être exercé, et comment il peut être limité selon les principes du droit des gens.

A une époque peu éloignée de la nôtre, le système consistant à créer des établissements à l'étranger pour enrichir les caisses de l'Etat était plus général qu'aujourd'hui. C'est dans ce but que furent créées beaucoup de colonies, dont un grand nombre subsistent encore en Amérique, en Océanie, en Afrique et ailleurs.

887. — Le régime administratif des colonies fut organisé dans le but de faire servir les ressources des terres colonisées à enrichir la métropole, et à cette fin chaque Etat établit à son profit exclusif le monopole commercial, de sorte que les possessions coloniales furent considérées comme les greniers de la métropole et les colons comme un peuple d'esclaves condamnés à travailler pour enrichir les habitants de la métropole. Bien plus, c'est ainsi qu'on justifia l'introduction des esclaves dans les colonies, et c'est ce qui fait que l'on ne veut pas encore abolir l'esclavage dans certaines d'entre elles.

Ce système doit être considéré comme contraire au droit des gens. Ce droit, en effet, garantit à tout le monde la propriété et la liberté de l'industrie et du commerce, tandis que les lois coloniales, pour assurer aux gouvernements tout le profit, refusaient aux colons le droit de disposer des produits du sol, qui étaient le fruit de leur labeur et les obligeaient à les vendre aux sociétés privilégiées, auxquelles les gouvernements avaient cédé l'exercice du monopole commercial [1].

[1] Pour ce qui a trait à l'histoire des colonies, un ouvrage intéressant à lire est celui de Cauchy, *Droit maritime international considéré dans ses origines et dans ses rapports avec le progrès de la civilisation.* — Les colonies que les Européens établirent en Amérique et

Contrairement à ces systèmes arbitraires, nous proposons les règles suivantes :

a) Tout Etat a le droit de profiter des possessions qu'il a dans les pays étrangers, mais il ne lui est pas permis d'accroître son profit en foulant aux pieds les droits de l'homme, qui doivent être garantis par le droit des gens ;

dans l'Inde eurent un caractère tout à fait distinct des colonies des anciens. Ces dernières furent le résultat de l'esprit d'émigration et servirent à répandre la civilisation : Smyrne, Ephèse, Parthénope (Naples), Messine, Catane, Syracuse furent édifiées par des colonies; mais les colons ne furent pas un peuple d'esclaves, car ils portèrent avec eux l'amour de l'indépendance et gardèrent leur liberté d'une façon jalouse. Les colonies modernes furent créées par l'esprit de mercantilisme et par suite du désir immodéré de profiter largement des trésors inexplorés des Indes et de l'Amérique. La base des rapports entre les colonies et la métropole était l'organisation du travail au profit exclusif de cette dernière, la prohibition faite aux colons de se livrer à tout commerce extérieur : la politique du monopole. Il était naturel que le développement de la civilisation dût avoir pour résultat l'émancipation des colonies et la négation de ce qu'on a appelé système colonial. — Voir VERGÉ, note au §. 150 de MARTENS et ROSCHER, *Les colonies, la politique coloniale et l'émigration ;* — CARPI, *Le colonie e l'emigrazione ;* — DE PARIEU, *Principes de la science politique*, dans les Annales de l'Institut de France, t. LXXVIII, p. 319, t. LXXXIX, p. 5 ; — COQUELIN et GUILLAUMIN, *Dictionnaire de l'économie politique*, V° *Liberté de commerce* et *ligue anglaise* et les auteurs cités dans ces articles ; — SCHERER, *Histoire du commerce*, traduit en français par RICHELOT ; — KLUBER, *Dr. des gens*, §. 70. — Pour les principes mis en avant à propos de l'émancipation des colonies espagnoles et portugaises, voir CALVO, *Droit internat.* §. 145 et suiv.

[1] (*bis*) A part le point de savoir, ce qui est du domaine de l'économie politique, si l'établissement des colonies tel qu'il avait lieu encore au siècle dernier, était conforme aux intérêts véritables de la métropole, il nous paraît qu'en droit strict cette dernière pouvait se réserver, en échange des sacrifices onéreux que lui imposaient l'établissement et la garde de ces possessions, un monopole absolu sur les produits coloniaux. Les colons n'étaient pas fondés à s'en plaindre, car ils savaient lorsqu'ils allaient s'établir par delà les mers, quelle était la situation qui leur serait faite dans les terres où ils allaient se fixer. (*Note du traducteur, C. A.*)

b) Lorsqu'un Etat, pour profiter des richesses d'une de ses colonies, veut consacrer la servitude civile et politique des colons, et foule aux pieds, à leur préjudice, les principes de droit commun des peuples civilisés, les colons qui voudraient repousser la force majeure et qui seraient impuissants à le faire pourraient demander la protection des Etats civilisés et invoquer au nom du droit international la garantie des droits de l'homme[1].

L'Etat et le Souverain peuvent aussi posséder à l'étranger des biens à titre particulier. Dans tous les cas, soit que ces choses fassent partie du patrimoine de famille du Souverain, soit qu'elles fassent partie du patrimoine de l'Etat, elles doivent être considérées comme soumises aux lois et à la juridiction territoriales, de la même façon que les biens d'un citoyen quelconque. La Souveraineté territoriale pourrait cependant, étant données certaines circonstances, décréter l'aliénation forcée de ces biens, si, aux termes de la loi constitutionnelle ils ne pouvaient pas entrer dans le patrimoine d'un Souverain étranger, ou si la nature elle-même de la propriété ou la façon de la posséder pouvaient être considérés comme attentatoires à l'indépendance de la Souveraineté territoriale.

De ce que les biens d'un Etat étranger sont soumis à la juridiction territoriale, on ne peut pas en déduire que l'Etat lui-même, auquel ces biens appartiennent, y soit soumis lui-même. Nous rappellerons à ce sujet les distinctions que nous avons faites plus haut[2]. Certainement, si un gouvernement avait donné en garantie des obligations par lui contractées avec des particuliers des biens appartenant à l'Etat et existant à l'étranger, les intéressés pourraient, pour se faire payer, exercer leurs droits sur

[1] Voir, t. I, dernier chapitre.
[2] Voir, t. I, §. 382 et suiv., §. 424, 501 et suiv.

ces biens d'après la loi territoriale. Ils n'agiraient pas, en effet, contre l'Etat étranger, mais contre les biens dont l'Etat lui-même se serait, en quelque sorte, exproprié, en les donnant en gage à des particuliers.

Ce principe fut appliqué par un tribunal anglais dans l'affaire Larivière contre Morgan, le 5 juin 1872[1]. Il fut décidé, en cette circonstance, que lorsqu'un gouvernement étranger avait déposé une somme en Angleterre avec une destination déterminée, les personnes intéressées à cette destination pourraient agir contre les détenteurs des fonds pour réaliser leurs intérêts; qu'ils devraient être tenus de citer le gouvernement étranger, et que lorsque ce dernier ne comparaîtrait pas, son défaut n'arrêterait pas l'action, qui serait toujours dirigée contre les biens et devrait suivre son cours régulier.

Westlake nous rapporte encore une autre espèce jugée par les tribunaux anglais. Le gouvernement du Pérou avait remis du guano à une société péruvienne, en la chargeant de le vendre en Angleterre et d'en tenir le produit net à la disposition du gouvernement, à Londres. Plus tard, ce même gouvernement contracta un emprunt, en convenant que le guano en question et le produit de la vente qui en serait faite, seraient destinés à

[1] Il s'agissait d'un contrat conclu par le gouvernement français pour la livraison d'une quantité de cartouches, et le fournisseur affirmait qu'il avait été convenu qu'une certaine somme devait être déposée chez un banquier anglais pour assurer le paiement. Ensuite, le fournisseur considérant la somme comme versée, intenta une action contre le banquier et contre la République française, laquelle ne comparut pas. Le tribunal néanmoins décida que le demandeur pouvait continuer la procédure pour obtenir ce qui lui était dû en paiement sur la somme déposée, 5 juin 1872, ch. VII, ap. 550. Rapporté par WESTLAKE dans la *Revue de Dr. international*, t. VI, p. 617. Le même auteur nous apprend que la sentence fut ensuite réformée par la Chambre des Lords, mais par le motif qu'il fut constaté qu'il n'avait été déposé aucune somme chez le banquier pour assurer le paiement des cartouches. (*Revue du Dr. internat.* t. VIII, p. 481).

garantir les intérêts et le remboursement du capital prêté. Un détenteur des titres de l'emprunt, se plaignant du défaut de remboursement du capital dans les conditions stipulées, intenta une action contre la République du Pérou et contre la Société et ses agents, pour obtenir que le guano déposé en Angleterre servît à la garantie à laquelle il était destiné. La République ne comparut pas, mais la société comparut et déclina la compétence. Le tribunal décida que le demandeur ne pouvait pas intenter son action devant le tribunal anglais, parce que le contrat fait entre le gouvernement, la Société du guano et les détenteurs des obligations de l'emprunt, était un contrat péruvien, et que la propriété du gouvernement péruvien existant en Angleterre ne pouvait pas être saisie, parce qu'il ne résultait pas du contrat qu'elle eût été donnée en garantie [1].

Il est bien entendu que s'il avait été prouvé que le guano existant en Angleterre avait été déposé par le gouvernement péruvien comme garantie de l'obligation qu'il aurait contractée, il n'aurait pu y avoir aucun obstacle à l'exercice sur cette propriété de la République du Pérou de toutes les actions qui pouvaient dériver de la garantie, étant donné que le gouvernement avait lui-même placé ses biens sous la juridiction étrangère, en les constituant en garantie de ses obligations privées avec des particuliers.

C'est pour cela que dans une autre circonstance et

[1] Voir la sentence de la Cour de l'Echiquier du 27 mai 1869, *Smith* et *Wequelin*, rapportée par WESTLAKE, *Revue, cit.* t. VI, p. 617. — Egalement dans les autres procès intentés par les détenteurs de l'emprunt péruvien, les demandes pour obtenir qu'on leur adjugeât le guano déposé en Angleterre, et qu'ils prétendaient avoir été constitué comme garantie de l'emprunt, ne furent pas admises, parce qu'il fut jugé que, d'après la stricte interprétation des titres, le guano n'avait pas été donné en garantie. (Voir l'affaire Twycross c. Dreyfus, 7 mars 1877, rapportée par WESTLAKE, dans la *Revue du Droit internat.* t. X, p. 543).

dans une espèce différente [1], il fut décidé, encore par les tribunaux anglais, qu'un navire du Khédive d'Egypte employé à faire des opérations de commerce ne pouvait pas être soustrait aux juridictions territoriales en invoquant le privilège de l'extra-territorialité, parce que la propriété qu'un Souverain étranger affecte au commerce est soumise aux actions *in rem* devant les tribunaux locaux.

[1] Voir la cause du *Charkich*, jugée par la Cour de l'Amirauté anglaise, le 7 mai 1873. — Le *Charkich* était un vaisseau appartenant au Khédive d'Égypte, qui ne faisait pas partie de la marine ottomane, mais était habituellement employé au transport des voyageurs et des marchandises en transit et aussi à celui des correspondances. Le Khédive l'envoya en Angleterre pour le faire réparer, et, pour diminuer les frais du voyage, permit qu'il transportât des marchandises pour le compte de divers fréteurs, et pour la traversée du retour, le nolisa à un anglais. Dans la Tamise, le *Charkich* aborda un autre navire, et les propriétaires de ce dernier bâtiment intentèrent une action en dommages-intérêts contre le navire qui les avait abordés. Le Khédive prétendait que l'action contre son navire n'était pas recevable par suite du privilège de l'extra-territorialité ; mais la Cour de l'Amirauté anglaise rejeta l'exception proposée par le Khédive, par le motif que celui-ci ayant employé un navire appartenant à l'État égyptien à une spéculation commerciale, avait par là consenti à se soumettre aux lois et aux juridictions commerciales comme un simple particulier.

CHAPITRE V

DES MODES D'ACQUISITION ET DE PERTE DE LA POSSESSION LÉGITIME DES CHOSES PAR UN ÉTAT

838. *Objet du présent chapitre.* — 839. *On ne peut pas attribuer à l'Etat la propriété, mais la possession du territoire.* — 840. *Différents modes d'acquisition de la possession.* — 841. *Occupation des régions inexplorées.* — 842. *Conditions de l'occupation.* — 843. *Contrées habitées par des sauvages.* — 844. *Opinion de Vattel.* — 845. *Comment de telles régions pourraient être occupées.* — 846. *Opinion de Heffter.* — 847. *Occupation d'une partie du territoire.* — 848. *Principes soutenus en Amérique.* — 849. *Règle.* — 850. *Le non-usage et la prescription entre Etats.* — 851. *Règles pour prescrire.* — 852. *De l'accession.* — 853. *Découverte et ses conséquences juridiques.* — 854. *La prise de possession.* — 855. *Doctrine des publicistes.* — 856. *Application des principes et règles.* — 857. *Extension de la possession.* — 858. *Règle.* — 859. *Modes, dérivés pour l'acquisition de la possession.* — 860. *Les traités.* — 861. *Principes généraux.* — 862. *La succession et le testament.* — 863. *La conquête.* — 864. *Conséquences de la possession durant la guerre et règles.* — 865. *Perte de la possession.*

328. — Ayant admis que l'Etat a la possession du territoire et de toutes les choses qui s'y trouvent et qu'il peut défendre cette possession à l'encontre de tous les autres Etats, maintenant nous devons examiner comment et quand le *jus possidendi* doit être considéré comme acquis, et dans quels cas il doit être considéré comme perdu. En d'autres termes, nous rechercherons quel est le fondement de la possession légitime des choses, qui doivent être attribuées à un Etat à l'exclusion de tous les autres.

Nous ne pouvons pas, pour résoudre ces questions, appliquer les principes qui, d'après la loi civile, règlent l'acquisition et la perte de la propriété entre particuliers, parce que l'Etat en réalité n'est pas propriétaire des choses, dont il a la possession exclusive en concurrence avec les autres Etats. La propriété est un droit individuel, qui s'exerce sur les choses dont on a la possession légitime, en complétant cette possession par l'activité physique et intellectuelle, c'est-à-dire par le travail [1]. Il nous semble dès lors que c'est avec raison que Cousin écrit : « Le principe du droit de propriété est la volonté « efficace et persévérante, *le travail sous la condition de* « *l'occupation première* [2]. »

[1] La définition du Droit de propriété donnée par l'auteur, en disant *que c'est un droit individuel s'exerçant sur les choses dont on a la possession légitime*, nous paraît irréprochable ; mais, à notre sens c'est lui ôter toute son exactitude rigoureuse et son extension à tous les genres de propriétés, que d'ajouter que *cette possession doit être complétée par le travail*. A ce compte, en effet, le possesseur légitime d'une chose, dont l'acquisition et la conservation n'auraient demandé aucun travail, tel par exemple, que celui d'un bijou donné ou trouvé n'en serait pas, *contrairement à ce qui existe*, le propriétaire, et il y aurait une expropriation pour défaut de travail. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] *Histoire de la philosophie morale au* XVIIIe siècle, 8e leçon.

En considérant l'Etat comme propriétaire du territoire, on arriverait à justifier la théorie des auteurs qui ont considéré la propriété comme une création de la loi civile. MONTESQUIEU a écrit : « Comme

330. — L'Etat n'est pas certainement le propriétaire de toutes les choses qui sont dans son domaine. Cela apparaît clairement pour quiconque considère que dans les rapports qui existent entre l'Etat et les choses qui composent le territoire national, on ne trouve pas les caractères essentiels qui constituent la propriété en général. On attribue communément à l'Etat le droit de domaine international et de propriété internationale, et l'on admet que l'objet de ce droit qui lui appartient est le territoire, qui est inviolable et qui doit être respecté par tous les autres Etats. On fausse ainsi la notion juridique du droit de propriété, et l'on perpétue à notre époque une erreur invétérée, consistant à faire supposer que l'Etat puisse être un patrimoine et que le prince puisse avoir un droit de propriété sur le territoire.

Nous avons dit qu'on fausse la notion juridique du droit de propriété, parce que ce droit indique la faculté en vertu de laquelle un objet est soumis d'une façon absolue et permanente à la volonté d'une personne. De là, il résulte que le propriétaire a un pouvoir illimité sur l'objet qui lui appartient, et peut faire relativement à cet objet tous les actes compatibles avec les lois de la nature, à l'exclusion de toute autre personne, et n'est soumis à aucune autre restriction que celle qui résulte, soit d'un titre fondé sur le fait de l'homme, soit

les hommes ont renoncé à leur indépendance naturelle pour vivre sous des lois politiques, ils ont renoncé à la communauté naturelle des biens pour vivre sous les lois civiles. Ces premières lois leur acquirent la liberté ; les secondes la propriété. » *Esprit des lois*, liv. XXVI, ch. XV. MIRABEAU a dit aussi : « Une propriété particulière est un bien acquis en vertu des lois. La loi seule constitue la propriété. » *Hist. parlem.* V, 325.

La propriété est un acte personnel et il vaudrait peut-être mieux pour écarter toute équivoque, que les publicistes évitassent la dénomination de propriété internationale de l'Etat, ce qui ferait supposer que le territoire peut être considéré comme la propriété de l'État. — VERGÉ, note sur MARTENS, liv. II, §. 35.

d'une disposition spéciale de la loi. Ces caractères essentiels ne se trouvent pas certainement dans le droit que possède le Souverain sur les choses qui constituent le territoire, car ces choses appartiennent aux particuliers et le Souverain n'a pas le pouvoir d'en disposer à sa volonté.

Le prétendu droit de propriété attribué aux Souverains est une erreur des temps passés, quand on considérait l'Etat comme le patrimoine du prince, et qu'on indiquait comme titres de ce droit prétendu la conquête, la prescription ou l'hérédité. Aujourd'hui qu'ont disparu les vieilles théories, humiliantes pour le genre humain, il serait aussi temps de rendre moderne la langue du droit et de supprimer même la dénomination de *droit de propriété internationale*, attribuée aux Souverains de l'Etat.

L'unique droit, que nous reconnaissons au Souverain de l'Etat, consiste à représenter le peuple, et à exercer en son nom tous les droits appartenant à la Souveraineté. Un de ces droits a pour objet de détenir et de garder d'une façon inviolable le territoire et d'exiger le respect de tous les autres Etats. C'est pour cela que le Souverain, au nom du peuple, possède tout le territoire, ainsi que nous l'avons dit plus haut [1] et peut étendre sa possession sur les choses nouvelles, qui sont trouvées au-delà des limites du territoire actuel. Il peut ainsi poser le premier fait, dont pourra ensuite dériver la propriété privée ou la propriété publique d'après la loi. En d'autres termes, il peut acquérir la possession légitime de ces choses à l'exclusion de tous les autres Etats, comme aussi il peut perdre cette même possession déjà précédemment acquise [2].

[1] Voir le chap. III précédent.

[2] Nous ne pensons pas, pour notre compte, qu'il y ait lieu de substituer au mot *propriété internationale*, celui de *possession internationale*. *Propriété internationale* n'implique, en effet, nullement le

840. — Les modes les plus généralement reconnus pour l'acquisition ou la modification de la possession territoriale sont: l'occupation, les traités, la conquête.

841. — L'occupation est le meilleur des titres, lorsqu'elle peut être exercée sans offenser le droit d'autrui, et quand en fait elle est exercée avec l'intention d'acquérir le droit de posséder la chose à l'exclusion de tout autre, et au moyen d'actes extérieurs suffisants pour établir le fait de la possession[1]. Elle a été largement employée dans les régions inexplorées des Indes et de l'Amériqne par les peuples, qui ont fondé sur l'antériorité de la découverte de ces contrées le droit de les posséder à l'exclusion de tous autres peuples. Aujourd'hui les applications n'en sont pas si fréquentes ; mais, comme le génie des découvertes et de la navigation dans les régions inexplorées trouve toujours un large champ pour s'exercer, il est encore nécessaire d'établir exactement les principes applicables.

842. — La principale des causes de l'autorité de l'oc-

sens archaïque de propriété absolue du Souverain, que lui prête l'auteur, et auquel personne ne songe de nos jours dans l'usage constant, qui en est fait dans le langage courant de la science et de la pratique internationales. Ce mot n'éveille pas davantage l'idée d'une assimilation avec la propriété privée. Ajoutons, qu'il a l'avantage d'être consacré par l'usage et d'indiquer un droit définitif, tandis que *possession*, aussi bien en droit international qu'en droit privé, implique un état précaire qui manque de fixité. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Voir sur cette question Grotius, *De jure belli*, liv. II, ch. III et ch. IX et XXIII ; — Vattel, *Dr. des gens*, liv. I, ch. XVIII ; — Heffter, §. 69 ; — Casanova, *Diritto internazionale*, lezione IX ; — Kluber, §. 125 ; — Martens, §. 35 et la note de Vergé sous ce § ; — Pradier-Fodéré, notes sur Vattel et sur Grotius, dans ses traductions de ces auteurs ; — Calvo, *Dr. internat.* §. 211 et suiv.; — Woolsey, §. 53 ; — Field, *Code*, §. 37 ; — Bluntschli, *Dr. internat.* §. 278 ; — Creasy, *First Platform*, §. 212 ; — Wheaton, *Dr. internat.* ch. IV ; — Halleck, ch. IV, §. 7 ; — Phillimore, t. I, ch. XII, 222 ; — Hall, *Internat. Law*, §. 31 ; — Travers-Twiss, *Law of nations*, ch. VII, §. 105 et suiv.

cupation c'est qu'elle est pratiquée sans offenser le droit d'autrui. Il est hors de doute que, lorsqu'en fait certaines régions ne sont pas occupées, tous les peuples ont un droit égal de les occuper, et que le premier qui accomplit un acte d'occupation exerce un droit légitime sans offenser le droit d'autrui. *Quod enim nullius est id ratione naturali occupanti conceditur*[1].

Il est clair dès lors que l'occupation peut seulement être invoquée en ce qui concerne les biens susceptibles d'être possédés et qui sont sans maîtres. Elle pourrait s'appliquer à une région entière qui est sans habitants, aux îles et à certaines parties d'un continent qui ne sont pas entièrement occupées.

842. — Mais que devrait-on décider pour certaines régions occupées par des tribus sauvages ou par des peuples non civilisés, ou par un peuple qui aurait un territoire supérieur à ses besoins et d'une étendue telle qu'il ne pourrait pas être cultivé par ses habitants? Dans ces cas un autre peuple, qui aurait un territoire insuffisant pour suffire à ses besoins, pourrait-il occuper une partie de ces terres?

Il nous semble, qu'en thèse générale, on peut dire que, la terre étant destinée à satisfaire les besoins de tous, la culture de la terre est un droit et un devoir naturels pour l'homme, et que dès lors il ne devrait pas être permis de rendre inutiles les forces naturelles, qui sont les vraies sources de la richesse[2]. Par conséquent si certaines régions sont occupées par des tribus sauvages, qui vivent dans l'oisiveté et dans l'ignorance sans tirer aucun profit de la terre, il pourrait être per-

[1] *Dig.* tit. I, lib. XLI.

[2] Une telle donnée, si elle était admise, conduirait forcément au socialisme. On pourrait, en effet, prétendre que quelqu'un qui possède au-delà de la satisfaction de ses besoins élémentaires, ou qui fait des objets qu'il possède un usage de pur agrément, devrait être dépouillé au profit de ses semblables. (*Note du traducteur, C. A.*)

mis aux peuples civilisés d'occuper une partie des contrées qu'elles habitent, en leur laissant la partie nécessaire pour leur subsistance et leur bien-être relatif. Une certaine proportion équitable entre la population et l'espace est une suprême nécessité en rapport avec la loi naturelle de l'accroissement de la population.

844. — Voici comment s'exprime Vattel en traitant cette délicate question : » Chaque nation, dit-il, est « obligée par la loi naturelle à cultiver le pays qui lui « est échu en partage.... Il y a des peuples qui pour « fuir le travail ne veulent vivre que de leur chasse et « de leurs troupeaux. Cela pouvait se faire sans contra- « diction dans le premier âge du monde, lorsque la « terre était plus que suffisante par elle-même au petit « nombre de ses habitants. Mais aujourd'hui que le « genre humain s'est si fort multiplié, il ne pourrait « subsister, si tous les peuples voulaient vivre de cette « manière. Ceux qui retiennent encore ce genre de vie « oisive, usurpent plus de terrain qu'ils n'en auraient « besoin avec un travail honnête, *et ils ne peuvent se « plaindre si d'autres nations plus laborieuses et trop res- « serrées viennent en occuper une partie.* Ainsi tandis « que la conquête des empires policés du Pérou et du « Mexique a été une usurpation criante, l'établissement « de plusieurs colonies dans le continent de l'Amérique « septentrionale pouvait, en se contenant dans de justes « bornes, n'avoir rien que de très légitime. Les peuples « de ces vastes contrées les parcouraient plutôt qu'ils « ne les habitaient [1]. »

[1] Vattel, liv. I, ch. vii, §. 81, Compar. id., §. 207 et liv. II, §. 86. — « Toutes les fois, dit Pinheiro-Ferreira, qu'il sera question de « savoir si un certain territoire appartient ou non à un peuple, il ne « s'agit pas de savoir si ce peuple a le caprice d'en exclure tous les « autres, tout en ne songeant pas à en profiter lui-même, mais s'il « en profite, s'il possède ou peut posséder, et s'il songe à y appli- « quer les moyens nécessaires à la production. Si rien de cela n'a

845. — Afin toutefois que cette théorie ne donne pas lieu à l'arbitraire, il est nécessaire que le droit d'occuper les terres qui ne le sont pas, pour les coloniser, soit exercé avec une grande circonspection. Si, de la règle de l'égale proportion nécessaire entre la population et l'espace qu'elle occupe, on voulait déduire la conséquence, qu'on pourrait contraindre un peuple, qui a un territoire disproportionné avec ses besoins, à en céder une partie, surtout lorsqu'il serait dans l'impossibilité de cultiver ses terres, on arriverait à légitimer sous une autre forme la conquête et la spoliation [1]. De la même manière que nous ne pouvons pas imposer notre civilisation aux populations qui vivent à leur manière, de même nous ne pouvons pas exterminer les sauvages pour occuper les terres qu'ils occupent eux-mêmes, et dont ils ne savent tirer aucun produit par le travail et l'industrie. On peut néanmoins employer tous les moyens pour obtenir d'eux la cession d'une partie du territoire pour la coloniser, ou pour les contraindre à se confiner dans une région suffisante pour satisfaire largement les besoins de leur subsistance et de leur bien-être relatif [2].

« lieu la question est décidée. Il y aurait autant d'ineptie à respecter « une telle prétention qu'il y a d'absurdité à vouloir la soutenir. » Note sur le §. 203 de Vattel, p. 200.

[1] C'est ce qui a toujours eu lieu et qui se produira vraisemblablement encore longtemps dans la pratique. En effet, les nations civilisées, dans leurs rapports avec les tribus sauvages, ne sont pas arrêtées par les mêmes obstacles que dans leurs relations avec les pays civilisés, une force guerrière organisée opposant une barrière puissante contre une invasion et une conquête, et des intérêts communs, auxquels une guerre porte toujours de graves atteintes souvent hors de proportion avec les avantages de la conquête. (*Note du traducteur, C.A*).

[2] Les Puritains anglais qui s'établirent dans la Nouvelle-Angleterre achetèrent des sauvages le terrain qu'ils voulurent occuper. Toutefois Creasy fait observer avec raison que, « le système de l'achat était « grossièrement frauduleux de la part des hommes civilisés nouvelle- « ment arrivés, qui sciemment achetaient des régions étendues de

846. — Heffter exprime ainsi son opinion sur cette matière : « L'occupation s'applique notamment aux « contrées ou aux îles non habitées ou non occupées « entièrement, mais aucune puissance sur la terre n'a « le droit d'imposer ses lois à des peuples errants ou « sauvages mêmes. Les sujets peuvent chercher à nouer « des relations commerciales avec ces derniers, séjour- « ner chez eux en cas de nécessité, leur demander les « objets et vivres indispensables, et même négocier « avec eux la cession volontaire d'une portion de terri- « toire destinée à être colonisée. La nature, il est vrai, « ne défend pas aux nations d'étendre leur empire sur « la terre. Mais elle ne donne pas le droit à une seule « d'entre elles d'établir sa domination partout où cela « lui convient. La propagande de la civilisation, le dé- « veloppement des intérêts commerciaux et industriels, « la mise en activité de valeurs improductives ne le justi- « fient pas non plus. Tout ce qu'on peut accorder à ce « sujet, c'est que dans un intérêt de conservation du « genre humain, il sera permis aux nations de se réu- « nir pour se faire ouvrir d'un commun accord les ports « d'un pays fermé hermétiquement à leur commerce[1]. »

« chefs ou d'autres personnes qui n'avaient aucun droit de les aliéner, « et interprétaient ensuite les limites des contrées acquises suivant « leur propre convenance et leur rapacité. » *First Platform*, §. 218).

[1] (*bis*) Cela ne montre-t-il pas jusqu'à l'évidence, malgré l'emploi aussi fréquent que déclamatoire des grands mots vagues de *civilisation* et *d'humanité*, qu'à bien des points de vue les peuples modernes se trouvent au même degré de moralité sociale que les peuples de l'antiquité, dont ils proclament volontiers la mauvaise foi et la duplicité ? Ne dirait-on pas, en effet, que les Puritains, à l'honnêteté si vantée, qui fondèrent Philadelphie, appartiennent à la même époque que les adorateurs du sanguinaire Moloch, qui achetaient à un chef de la côte septentrionale de l'Afrique la surface de la peau d'un bœuf, qu'ils étendaient ensuite en la découpant en lanières, jusqu'à circonscrire l'espace occupé dès le principe par l'antique Carthage. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] *Dr. internat.* §. 70.

847. — Dans tous les cas on doit admettre la règle, que l'occupation, comme moyen valable pour acquérir la possession d'une contrée, ne peut pas être appliquée aux régions qui font partie du territoire d'un Etat. Sitôt que l'Etat existe sous une forme quelconque, il possède tout le territoire comme *universitas*, et son droit de défendre sa possession à l'exclusion de tout autre, même en ce qui a trait aux parties qui ne sont pas cultivées, est un droit qui repose sur l'idée juridique du territoire qui, relativement aux autres Etats, est un et indivisible. Aussi, si l'on considère que les continents d'Europe, d'Asie et d'Amérique sont en grande partie soumis à la domination de gouvernements établis, l'on en doit conclure qu'ils ne peuvent pas être soumis à la colonisation, et qu'aucun établissement ne pourrait être érigé sur aucune partie de ces territoires, sauf le consentement des gouvernements territoriaux et en conformité des principes généraux du droit international.

« Une nation qui occupe un district, dit Martens, doit « être censée avoir occupé toutes les parties vacantes « qui le composent ; sa propriété s'étend même sur les « places qu'elle laisse incultes, et sur celles dont elle per- « met l'usage à tous. Les limites de son territoire sont « ou naturelles (telles que la mer, les rivières, les eaux, « les montagnes, les forêts) ou artificielles (telles que « des barrières, des bornes, des poteaux)..... A défaut « des limites certaines, le droit d'une nation d'exclure « des nations étrangères des terres ou îles voisines ne « s'étend pas au-delà du district qu'elle cultive ou du- « quel du moins elle peut prouver l'occupation, à moins « que de part et d'autre, l'on ne soit convenu de ne pas « occuper certains districts, îles, etc., en les déclarant « neutres[1]. »

848. — Cette théorie en ce qui concerne le continent

[1] Martens, *Droit des gens*, l. II, ch. I, §. 38.

américain fut affirmée dès 1821, lorsque la Russie prétendait coloniser certains territoires de l'Amérique du Nord, en faisant valoir, pour légitimer l'occupation de ces terres, les mêmes règles qui avaient réglé la colonisation de l'Amérique à l'époque de la découverte de ce continent. En cette circonstance M. Adams, Secrétaire d'Etat à Washington, dit avec raison que des Etats libres et indépendants s'étant constitués dans l'Amérique du Nord, ils avaient la possession exclusive de tout le territoire américain, sous la seule réserve de respecter les droits déjà acquis, et que dès lors les Européens ne pouvaient occuper aucune partie du continent américain, qu'en respectant les principes généraux du droit des gens. Cette théorie fut ensuite ainsi formulée par le président Monroë dans son message du 2 décembre 1823. « On a jugé, disait-il, opportun de profiter de cette occa-
« sion favorable pour faire reconnaître comme un
« principe auquel sont liés les droits et les intérêts des
« Etats-Unis, que le continent américain, à la suite de
« la liberté de l'indépendance que les Etats ont acquise
« et qu'ils ont conservée, ne peut pas être considéré à
« l'avenir comme susceptible d'être colonisé par aucune
« Puissance européenne [1]. »

849. — Nous proposerons dès lors les règles suivantes :

[1] Dana, *Eléments*, note 36 sur Wheaton. — Compar. à propos de la longue discussion entre la Russie et les États-Unis d'Amérique en 1821, relative à la possession de l'Orégon et entre l'Angleterre et les États-Unis, Wheaton, *Eléments*, ch. iv, §. 5 ; — Twiss, *On the Oregon question ;* — Calvo, *Dr. internat.* §. 151 et suiv., et Phillimore, à propos de la Louisiane, §. 238.

[1] (*bis*) Cette prétention des États-Unis, dite du nom de celui qui l'a formulée, doctrine de Monroë, est tout-à-fait exorbitante et purement arbitraire. C'est une affirmation toute gratuite, toute dans l'intérêt des États-Unis, qui en excluant les Puissances européennes pensent pouvoir, grâce à leur supériorité, exercer une action prépondérante sur tout le continent américain. (*Note du traducteur, C A.*)

a) Tout Etat a le droit d'explorer ou de faire explorer les contrées désertes et, en les occupant, peut prendre possession des régions sans maître;

b) On ne peut pas néanmoins considérer comme sans maître les territoires situés sur un continent habité par des peuples civilisés ayant des gouvernements établis, bien qu'ils ne soient pas entièrement occupés. Le système de la colonisation pourrait être appliqué à certaines parties de ces continents, mais d'après les principes généraux du droit international européen[1].

c) Lorsqu'une région ne se trouve comprise dans les limites territoriales d'aucun Etat civilisé, mais est habitée par des tribus sauvages, on a le droit d'occuper les terres dont ces tribus ne profitent pas et auxquelles elles n'appliquent pas les moyens de production, mais en indemnisant les sauvages, ou en employant tous moyens les moins nuisibles pour les contraindre à se retirer dans une partie du territoire[2].

850. — Maintenant, examinons si dans certains cas, même entre Etats civilisés, peut exister le droit de prendre légitimement possession d'une partie de territoire, dont le gouvernement qui le possède n'use ni ne profite.

Nous devons poser la règle générale, que l'on ne doit pas confondre le *non-usage* d'une chose avec l'*abandon* de la possession de cette même chose. Tout Etat continue à posséder toutes les choses qui ont été soumises à son pouvoir, et qui ont été acquises dans le but d'en user. La possession n'implique pas comme élément né-

[1] Quel est ce droit? Nous avouons que pour notre compte nous ne voyons en cette matière d'autre principe, que la force, dont usent et abusent les peuples plus forts pour évincer les plus faibles et les moins civilisés. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] « Aucune nation, dit Vattel, ne peut légitimement s'approprier « une étendue de pays trop disproportionnée, et réduire ainsi les « autres peuples à manquer de demeure et de subsistance. » Liv. II, ch. VII, §. 86.

cessaire l'usage pratiqué, mais la faculté de le pratiquer à son bon plaisir.

Il peut toutefois exister des cas, dans lesquels le non-usage de la part d'un Etat peut équivaloir à un véritable abandon de possession, et faire naître de la part d'un autre Etat, qui a la chose en son pouvoir, le droit légitime de la posséder et de défendre sa possession. Cela se réalise lorsque l'Etat qui n'a pas le droit de posséder, sans obtenir le consentement de celui auquel la chose appartient, a pris possession de cette chose avec des signes extérieurs non équivoques, et qu'une telle situation de fait, connue par l'autre, est parfaitement tolérée. Dans de telles conditions, on doit présumer un véritable abandon de la part de l'Etat auquel appartenait originairement la possession légitime. Ainsi, le fait de l'autre Etat, qui occupe la chose, peut, abstraction faite de tout droit de sa part, produire avec le temps la conséquence légale de légitimer la possession.

Il nous semble que l'on pourrait partir de cette idée, pour en déduire la légitimité de l'acquisition entre Etats au moyen de la prescription[1]. L'occupation comme sim-

[1] De graves discussions ont eu et ont encore lieu entre les publicistes, pour décider si la prescription est applicable dans les rapports internationaux pour légitimer l'acquisition du domaine. Quelques-uns l'admettent et parmi eux Wheaton, Phillimore, §. 251 et suiv.; Woolsey, §. 53; Twiss, §. 121; Creasy, §. 251; Bluntschli, §. 290. D'autres la rejettent, entre autres Lampredi, Martens, §. 71, (Voir la note de Vergé au §. 70), Klüber, §. 6 et 125. Il existe toutefois, à ce sujet, une indétermination sur l'objet précis de la discussion, qui rend la théorie elle-même incertaine. Quelques-uns voudraient appliquer le même principe à l'acquisition de la Souveraineté territoriale et à celle de la possession du territoire, qu'ils appellent propriété internationale. Ainsi pense Hall, qui après avoir exposé la théorie relative à la prescription de la propriété, ajoute que la prescription internationale doit être considérée comme valable non seulement pour attribuer le droit sur les terres occupées, lorsque le titre légitime de l'acquisition se trouve incertain et douteux, mais

ple fait peut conduire à légitimer la possession d'une partie de territoire, lorsqu'elle réunit les conditions suivantes, la notoriété, la non-interruption et la durée pendant un temps suffisant pour motiver la présomption de l'abandon de possession de la part de l'un et de l'acquisition de la part de l'autre.

851. — Mais quelle doit être la durée de l'occupation, pour pouvoir servir de fondement à la présomption légale de l'acquisition du droit de la part de l'un en vertu de la renonciation tacite de la part de l'autre?

Là gît la difficulté, et nous n'avons pas dans le droit international de principes certains pour écarter toute

aussi pour attribuer un titre, lorsqu'est intervenu un acte immoral d'appropriation, tel que le partage de la Pologne, et que cet acte d'appropriation devient permanent et concorde avec le silence des autres États. « Internationaly prescription must be understood not « only to confer rights when, as in the case with several European « countries, the original title of the community to the lands which « form the territory of the State or its nucleus is too mixed or « doubtful to be appealed to with certainty... but also to give title « where an immoral act of appropriation, such as that of the parti- « tion of Poland, has been affected, etc.....» (*International Law*, §. 36, p. 101). Il nous semble que c'est une erreur dangereuse que de vouloir confondre l'acquisition de la Souveraineté territoriale et le fait de la possession. La Souveraineté d'après le droit naturel appartient au peuple, et personne ne pourrait acquérir contre elle des titres de prescription. Est-ce que les droits de l'homme seraient susceptibles de prescription? Il est certain que lorsqu'un conquérant usurpe par la violence la Souveraineté contre un peuple qui la défend et maintient ensuite l'usurpation par la force, cet état de choses, anormal et contraire à tout droit dans son origine, peut être légitimé par le temps, si le peuple soumis accepte, par la nécessité des choses, l'arrangement établi et s'y habitue. Si peu à peu l'ordre s'établit et devient stable, de manière que cette communauté établie par la force prenne la structure définitive des autres sociétés politiques constituées et entre en rapports internationaux avec les autres États, dans ce cas l'ordre de choses établi devient jusqu'à un certain point légitime, mais nullement parce que l'envahisseur a prescrit contre les droits de l'homme, mais parce que le droit international ne peut pas discuter la légitimité des pouvoirs et doit admettre les Etats consti-

controverse. Il ne nous paraît dès lors pas facile d'établir des règles applicables à tous les cas.

Nous ne croyons pas pouvoir proposer une meilleure solution que de soumettre à un tribunal arbitral le point de décider quel devrait être le temps nécessaire pour qu'une possession de fait, accompagnée des conditions spéciales, puisse suffire pour fonder le *jus possidendi*. Il faudrait tenir compte de la plus ou moins grande importance du territoire possédé : de la manière dont les actes extérieurs et non équivoques de possession ont été pratiqués, des circonstances dans lesquelles ils se sont manifestés : de la position dans laquelle se trouvent les réclamants. Pour une grande étendue de territoire,

tués, ainsi que nous l'avons dit, sans s'occuper de la question de la légitimité du pouvoir, qui est une question de droit public interne, ainsi que nous l'avons exposé plus longuement plus haut, (voir ch. II et III, sect. 1, liv. III, vol. I). Vouloir appliquer à ces faits les principes et les règles relatives à l'acquisition et à la perte des droits patrimoniaux équivaut à perpétuer à notre époque certaines théories surannées, qui pouvaient avoir une valeur à d'autres époques, où l'on considérait l'État comme le patrimoine du Prince. Il serait temps que les publicistes missent tous leurs soins à renouveler même leur langage, parce que, ou bien les paroles expriment des idées précises et exactes, ou bien elles n'ont d'autre résultat que de maintenir l'équivoque et d'engendrer la confusion.

La prescription peut valoir en droit international pour légitimer l'acquisition de la possession au moyen de l'occupation. Dans ce cas la prescription aurait une valeur juridique technique et bien définie, et lorsqu'elle aurait eu lieu dans les conditions exposées plus haut, elle aurait pour effet de *paralyser l'action* du premier occupant, et elle serait une exception valable contre celui qui aurait négligé d'exercer ou de revendiquer la possession. Elle aurait le même sens technique qu'elle a en droit anglais, elle serait la *limitation of actions*. En ce sens seulement nous admettons la prescription dans les rapports internationaux comme un titre valable d'acquisition.

[1] (*bis*) Cette question nous semble, malheureusement, une pure discussion académique. Qu'on proteste ou qu'on ne proteste pas, de nos jours, comme aux époques antérieures, c'est malheureusement en dernière analyse, la force qui décide presque seule du sort des territoires et des populations. (*Note du traducteur, C. A.*)

le temps nécessaire, pour fonder le *jus possidendi*, devrait être moindre si la possession avait été apparente, continue et non équivoque, parce que la présomption d'abandon devrait être plus facilement admise.

Si, au contraire, il s'agissait d'un territoire peu étendu, relativement auquel l'occupation serait moins apparente et la vigilance moins grande, le temps exigé devrait être plus grand. Ce qui pourrait aussi avoir une très grande importance, ce serait que le territoire occupé fût contigu du territoire de l'Etat, ou bien, au contraire, fît partie de possessions situées dans des régions lointaines[1].

852. — Tout Etat acquiert finalement la possession légitime de toutes les choses qui se joignent à celles qui existent dans ses limites territoriales, en vertu de l'axiome, *quidquid est in territorio est etiam de territorio*, soit que ces choses se joignent d'une manière permanente, à la suite de changements résultant des forces naturelles, qui auraient modifié la distribution des eaux et la structure des terrains. Tout ce qui se joint d'une manière permanente au territoire et qui se trouve dans les limites territoriales de l'Etat tombe dans la possession légitime de l'Etat lui-même, indépendamment de tout acte extérieur de possession. C'est là la juste conséquence du principe général que tout Etat, considéré comme une *universitas*, a la possession légitime de tout le territoire par rapport aux autres Etats, c'est-à-dire possède tout ce qui se trouve à l'intérieur de ses frontières[2]. Il est clair dès lors que l'Etat, en occupant ces

[1] Field, dans son projet de Code international, pose la règle suivante au §. 76 : « Le droit de possession est réputé abandonné quand « l'intention de l'exercer n'est pas manifestée pendant 25 ans à partir « de la découverte. »

[2] A propos des îles et des modifications de terrain pouvant résulter de l'alluvion, voir Grotius, *De jure belli*, lib. II, cap. viii, §. 8-16. Compar. dans la traduction faite par Pradier-Fodéré la note au §. 10 ; — Phillimore, §. 240 ; — Creasy, §. 247; — Bluntschli

parties ajoutées à son territoire et en disposant d'après ses propres lois, exerce un droit légitime.

852. — Maintenant examinons de quelle manière l'occupation doit être exercée, pour qu'elle soit par elle-même suffisante, pour attribuer à un Etat le *jus possidendi* en concurrence avec les autres Etats.

Il a existé à ce sujet des discussions très vives entre les Etats, qui ont prétendu au droit de possession exclusive de certaines contrées plus ou moins étendues de l'Amérique et des autres parties du monde.

Quelques-uns ont, en effet, fondé leur titre sur l'antériorité de la découverte, et ont prétendu avoir occupé de vastes régions, par cela seul qu'un de leurs navigateurs avait découvert le premier la terre en question, et y avait planté leur pavillon comme signe de prise de possession[1].

A vrai dire, le simple fait de la découverte ne pourrait pas constituer l'occupation, mais, suivant la pratique internationale, il pourrait seulement attribuer à l'Etat, pour le compte duquel la région a été explorée, un certain droit d'occuper la terre découverte et d'y établir les signes visibles de la prise de possession. Si la découverte avait été faite par des particuliers, sans commission du gouvernement, et avait été notifiée à l'Etat dont l'explorateur est citoyen, cet Etat acquerrait le même droit que si cette découverte avait été faite sur

§. 294 ; — Casanova, *Diritto internazionale*, lezione IX ; — Calvo, §. 214 ; — Heffter, §. 69.

[1] A d'autres époques on a prétendu fonder le titre de l'acquisition de contrées étendues sur l'antériorité de la découverte. L'Angleterre, pour soutenir ses droits sur la vaste côte américaine du 56e au 38e degrés de latitude, alléguait que Caboto, Vénitien au service du gouvernement anglais, avait le premier découvert cette côte en 1496. L'Espagne, vers la fin du siècle passé, à propos de l'occupation de Nootka Sound, se prévalait de l'antériorité de la découverte, pour revendiquer le domaine exclusif sur la côte Nord-Ouest de l'Amérique jusqu'au détroit du Prince Guillaume.

son ordre, pourvu toutefois qu'il manifestât l'intention d'occuper la terre découverte et d'en prendre possession. Toutefois, pas plus dans un cas que dans l'autre, il ne suffirait d'une simple déclaration ou de l'apposition d'un signe quelconque, pour établir le titre légitime à la possession exclusive de la terre découverte ; mais il faudrait que dans un temps raisonnable l'Etat eût effectivement occupé la région découverte. En l'absence de cette occupation, on devrait présumer de sa part l'abandon de son droit dérivant de l'antériorité de la découverte.

Si dès lors un autre Etat occupait la même terre avec l'intention d'en prendre possession et accomplissait des actes extérieurs suffisants pour établir la prise de possession légitime de la région, il pourrait en acquérir la possession légitime, et à son titre on ne pourrait pas opposer celui de l'autre Etat qui alléguerait l'antériorité de la découverte. « Pour acquérir une chose par le moyen « de l'*occupation*, il ne suffit point d'en avoir seulement « l'intention ou de s'attribuer une possession purement « mentale, la déclaration même de vouloir occuper, faite « antérieurement à l'occupation effectuée par un autre, « ne suffirait pas. Il faut qu'on ait réellement occupé le « premier et ce n'est qu'à cette condition, qu'en acqué- « rant un droit exclusif sur la chose, on impose à tout « tiers l'obligation de s'en abstenir[1]. »

854. — Ordinairement, ceux qui découvrent les premiers une terre nouvelle élèvent quelque monument pour établir l'antériorité de la découverte, et, pour la rendre notoire à tous, y font graver une inscription, le nom de l'explorateur, la date, l'Etat au nom duquel elle a eu lieu et d'autres déclarations ; de plus, ils arborent le pavillon de leur Etat. Mais ces faits ne suffisent pas pour constituer une prise de possession, s'ils ne sont

[1] Kleber, *Dr. des gens*, §. 126.

pas suivis de l'occupation réelle au nom de la Souveraineté.

855. — Telle est la doctrine généralement admise par les plus éminents publicistes contemporains. Phillimore s'exprime ainsi : « On peut considérer comme une « règle de droit international, que la seule découverte, « bien qu'accompagnée de l'érection de quelque sym- « bole de Souveraineté, si elle n'est pas suivie d'actes « de possession *de facto*, ne constitue pas une acquisition « nationale[1]. »

Ortolan à son tour écrit : « Il faut joindre à l'intention « de s'approprier le territoire vacant une possession ef- « fective, c'est-à-dire qu'il faut avoir le pays à sa dis- « position et y avoir fait des travaux qui constituent un « établissement[2]. »

Calvo admet la même théorie, et explique ainsi l'idée de la prise de possession effective : « Il faut que cette « prise de possession soit effective, c'est-à-dire accom- « pagnée ou suivie d'un commencement d'organisation « administrative ou d'exploitation commerciale ou in- « dustrielle dans le pays. Le simple fait de planter un « drapeau, des poteaux avec inscription, une croix ou « d'autres emblêmes ne suffit pas pour donner ou sou- « tenir un titre exclusif à un pays dont on n'a point fait « un usage actuel, quoique la pratique des nations se « soit en bien des cas prévalue de mesures sembla- « bles[3]. »

856. — Ces principes furent longuement discutés

[1] *International Law*, t. I, §. 248.

[2] *Domaine international*, §. 73.

[3] *Dr. internat.* §. 214, t. I, p. 320, (3e édition). Là Calvo rapporte les vives discussions qui s'élevèrent entre les différents États qui découvrirent les diverses contrées de l'Amérique et les îles transatlantiques, et entre ces États et les États-Unis, à propos de la fixation des limites de leurs domaines dans les colonies. Les documents que rapporte cet écrivain sont très intéressants, aussi bien que ceux que fait connaître Phillimore, t. I, ch. xii.

sous divers points de vue par les différents gouvernements, qui ont prétendu revendiquer certaines possessions qu'ils disaient leur appartenir, en indiquant comme principal titre l'antériorité de la découverte. Ainsi dans l'importante discussion entre les Etats-Unis et l'Angleterre au sujet de la possession de l'Orégon, les Etats-Unis mettaient en avant comme leur principal titre, la découverte primordiale de cette contrée par des sujets espagnols, découverte en vertu de laquelle elle avait été attribuée au Roi de Castille, qui l'avait ensuite cédée aux Etats-Unis par le traité de 1819. De son côté, l'Angleterre alléguait que le fleuve Colombia avait été découvert par le lieutenant Mease de la marine anglaise, et que pour ce motif l'Orégon avait été possédé *ab initio* par la Grande-Bretagne.

De même, dans la fameuse question du droit de domaine sur les îles Malouines, on fit prévaloir le titre de l'antériorité de la découverte, et l'on prétendit qu'elles appartenaient à l'Espagne, parce qu'elles avaient été découvertes par notre célèbre compatriote Americo Vespucci dans le troisième voyage qu'il fit pour la découverte de l'Amérique, alors qu'il était au service du gouvernement espagnol.

Négligeant de semblables discussions, qui sont du domaine de l'histoire, nous poserons la règle que voici :

a) La simple découverte d'une terre inconnue, bien qu'accompagnée de l'érection d'un signe quelconque de Souveraineté, lorsqu'elle n'est pas suivie d'actes de possession effective, ne constitue pas *in facto* l'acquisition réelle de la possession de cette terre au nom de la Souveraineté.

857. — Lorsque la découverte est suivie de l'occupation réelle, une seconde question se présente au sujet de l'étendue de la prise de possession.

Il faut, à ce sujet, faire remarquer qu'il est fait une différence substantielle entre la prise de possession de

la part d'un particulier et la prise de possession de la part et au nom de la Souveraineté. Quand la possession est considérée comme un droit privé, elle ne produit de conséquences juridiques que dans les cas et dans les conditions déterminés par le droit privé. Ainsi, la détention de la chose en son pouvoir, avec l'intention de la soumettre à l'exercice d'un droit, est la condition essentielle pour que la possession engendre en faveur du possesseur l'exercice de certains droits. Il est dès lors naturel que les effets de la possession ne puissent s'étendre qu'aux choses, que le possesseur a occupées réellement et effectivement[1].

Lorsqu'au contraire la possession est considérée comme un fait de la Souveraineté qui s'établit sur un continent, comme elle possède le territoire comme une *universitas*, par là même les effets de la possession ne peuvent pas se limiter à la partie du continent effectivement occupée, et dans laquelle se trouve l'armée et où sont fondés les établissements, mais ils doivent s'étendre à toute la partie du territoire qui peut être défendue, et qui, d'après les principes rationnels et la nature des choses, forme par elle-même une unité indivisible.

On ne peut pas établir à ce sujet de règles certaines, mais il faut s'en tenir aux raisons de décider, qui sont fournies par les conditions géographiques et par les limites naturelles. La prise de possession ne pourrait pas s'étendre aux lieux où existent des droits acquis. Elle ne devrait pas franchir non plus certaines limites, qui par la nature des choses devraient être attribuées à une autre Souveraineté.

Etant donnée, par exemple, la découverte d'une île, il est clair que la Souveraineté, en prenant possession d'une façon effective d'une partie quelconque de cette île, prend possession de l'intégrité du territoire et par

[1] Compar. VATTEL, liv. II, ch. VII, §. 97.

conséquent des fleuves qui y coulent, des ramifications de ces fleuves, des côtes et de tout ce qui se trouve à l'intérieur de l'île en question, qui, au point de vue des effets de la possession à l'égard de la Souveraineté, est considérée comme une *universitas*.

Si au lieu d'une île, il s'agissait d'un continent, il faudrait limiter les droits de l'Etat occupant à l'aide de principes raisonnables, et l'on devrait considérer comme tout à fait immodérées les prétentions d'une Puissance, qui, après avoir occupé effectivement une partie du continent, voudrait ensuite étendre sa prise de possession à une contrée si vaste, qu'elle serait supérieure aux territoires dont elle peut réellement tirer parti. La terre est destinée à satisfaire les besoins des hommes et chaque peuple a le droit d'occuper les régions non occupées, pour en tirer profit et y exercer en fait la Souveraineté, mais non dans le seul but d'empêcher les autres peuples d'en profiter.

858. — Nous proposons dès lors les règles suivantes :

a) L'occupation d'une partie inhabitée de continent ne peut attribuer le droit de Souveraineté territoriale, que dans la limite de l'étendue de territoire, dont l'Etat peut profiter[1] et sur lequel il exerce en fait la Souveraineté ;

b) Lorsqu'un Etat, qui aurait occupé une partie de continent, n'appliquerait les moyens nécessaires à la production qu'à une étendue de terre limitée, et qu'il se serait écoulé une période d'années suffisante pour faire présumer, qu'il ne veut ou ne peut pas profiter de la partie inculte et inhabitée, cette contrée devrait être réputée *nullius* en ce qui concerne les autres Etats, qui pour-

[1] Qui peut établir exactement cette limite au commencement de l'occupation primordiale. Pour prendre seulement deux exemples, qui eût pu dire au début les territoires que devaient occuper effectivement les États-Unis d'Amérique et les Colonies anglaises de l'Australie ? (*Note du traducteur, C. A.*)

raient en prendre possession et l'occuper pour en tirer profit. Les limites territoriales entre deux Etats, en ce cas, devraient être établies ou par un accord réciproque ou par un arbitrage ;

c) La période d'années durant laquelle la terre découverte devrait être occupée effectivement, ou durant laquelle on devrait faire les actes nécessaires et utiles pour fixer l'étendue de territoire, qu'il faut considérer comme étant en la possession effective de l'Etat occupant, devrait être portée à 25 ans ;

d) Les sauvages qui habitent de vastes contrées et ne forment pas une société politique doivent être considérés relativement à la terre occupée comme l'occupant à titre particulier[1]. On ne saurait leur refuser le droit de jouir pacifiquement de leurs terres, ni d'émigrer en paix, en obtenant une indemnité, ni de traiter à ce sujet avec l'Etat occupant ;

e) Un Etat, qui occupe un territoire habité par des tribus sauvages, doit être considéré comme ayant occupé toutes les parties de ce territoire, parce qu'elles n'étaient sujettes antérieurement à aucune Souveraineté, et même les parties qu'il laisse incultes ou celles dont il concède l'usage aux sauvages à titre privé. Par conséquent, si une Puissance tierce alléguait avoir, depuis l'occupation effective de la part de l'autre Etat, acquis desdits sauvages tout ou partie du territoire compris dans les frontières de l'Etat occupant, cela ne pourrait avoir pour résultat d'invalider les droits de Souveraineté déjà acquis par le premier occupant[2].

[1] Qui jugerait le point délicat de savoir là où commence et là où finit la société politique et quels sont les caractères qui la constituent? — Seraient-ce les intéressés, les États civilisés colonisateurs ? Alors cela reviendrait au même qu'à ce qui s'est toujours passé en matière de colonisation, et la raison du plus fort, du mieux adapté pour la lutte, serait toujours prépondérante. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Une contestation récente entre l'Angleterre et le Portugal, ter-

859. — Outre le mode originaire d'acquisition, la possession territoriale peut aussi être acquise par d'autres modes qu'on qualifie de dérivés, et qui sont les traités ou conventions et la conquête.

860. — Les traités, lorsqu'ils sont valablement contractés, peuvent attribuer la possession d'une partie du territoire à un Etat. Mais ce n'est pas ici le lieu de discuter longuement cette question. Tout dépend de la validité du traité lui-même, qui constitue le titre d'acquisition, et lorsque le traité est valable d'après les principes du droit international, que nous exposerons dans le livre suivant, il ne peut y avoir de doute sur la légitimité du titre d'acquisition de la possession de la part de la Souveraineté[1].

Le traité peut être un titre valable, même pour l'acquisition d'une possession territoriale dans une contrée soumise à une autre Souveraineté, et peut être efficace pour acquérir, par exemple, une partie de côte pour y établir un port, ou pour y ériger un établissement pour le compte de l'Etat. Dans une telle hypothèse, l'Etat posséderait cette portion de territoire ou de côte ainsi acquise d'après les règles de la possession des biens situés en pays étranger. On pourrait de même acquérir

minée en 1875 par un arbitrage, eut lieu précisément pour le motif que vise la règle, à propos d'un territoire situé dans la baie de Delagoa. L'Angleterre fondait son titre sur la cession faite en 1823, par le chef des indigènes : le Portugal de son côté le fondait sur différents arguments, et entre autres sur celui de l'occupation continue. Le gouvernement français, qui statua comme arbitre, considérant que l'interruption de l'occupation, qui avait eu lieu en 1823, n'était pas suffisante pour détruire un titre établi par des actes de Souveraineté accomplis pendant près de trois siècles, adjugea le territoire en question au Portugal. — Voir HALL, *International Law*, p. 98.

[1] Compar. PHILLIMORE, *Internat. Law*, ch. XIV, Derivative acquisition, t. I ; — GROTIUS, l. II, cap. VI, *De acquisitione derivativa facto hominis ubi de alienatione imperii et rerum imperii ;* — VATTEL, l. I, ch. XXII ; — CALVO, *Dr. internat.* t. I, §. 221 et suiv.

ainsi une île ; mais pour ce qui a trait aux droits de la Souveraineté territoriale, tout dépendrait de la position de l'île elle-même, du point de savoir si elle serait ou non à l'intérieur des frontières maritimes de l'Etat, ainsi que des clauses des traités.

Les conventions internationales stipulées entre Etats peuvent avoir pour effet de modifier à différents titres les droits de la Souveraineté territoriale et ceux relatifs à la possession de tout ou partie du territoire.

Les Etats pourraient, en effet, stipuler par un traité la vente d'une partie de territoire pour un prix déterminé, comme cela eut lieu, par exemple, pour les Antilles danoises, et pour la ville de Lucques, vendue par Jean de Luxembourg à Philippe de Valois pour la somme de cent quatre-vingt mille florins. Pour prendre des exemples plus récents, rappelons qu'en 1850, par suite d'une convention conclue entre la Grande-Bretagne et le Danemarck, ce dernier céda ses possessions sur la côte de Guinée pour la somme de dix mille livres sterling, et qu'en 1867 les possessions russes de l'Amérique du Nord furent cédées aux Etats-Unis pour sept millions deux cent mille dollars. Les parties contractantes pourraient aussi stipuler par le traité un échange de certaines parties de territoire, ou une simple cession à titre gratuit, comme cela eut lieu entre la France et l'Italie relativement à la Savoie et à Nice, qui furent cédées aux termes du traité conclu à Turin, le 24 mars 1860.

Toutefois, comme dans les autres cas dépendant de la validité du titre constitutif de la possession, c'est-à-dire du traité, il faut se reporter aux principes réglant la validité des traités.

861. — On peut dire, en général, que chaque peuple, pouvant traiter et transiger sur toutes les choses qui sont en son pouvoir, peut aussi passer des conventions relativement à ses biens et en céder valablement une

partie ; et lorsque de telles conventions, cessions ou échanges sont faits par les personnes revêtues des pouvoirs nécessaires pour contracter une obligation internationale, on doit les considérer comme valables pour modifier la possession territoriale d'Etat à Etat.

Toutefois, ce qu'il faut absolument exclure, c'est qu'à l'aide de tels pactes ou conventions on puisse acquérir ou transmettre un Etat, comme s'il était le patrimoine du Souverain. Cela était admis à d'autres époques, mais aujourd'hui l'idée que l'Etat puisse être un patrimoine du prince doit être considérée comme humiliante pour le genre humain, et erronée à tous les points de vue[1].

862. — La succession et le testament sont considérés néanmoins parmi les modes dérivés pour acquérir la possession d'un territoire. Ils peuvent être valables seulement dans les Etats, où, d'après la loi constitutionnelle, le Souverain peut disposer de ses possessions par testament. On ne pourrait toutefois pas considérer cela comme un juste titre d'après le droit international des peuples civilisés, parce que l'Etat, d'une part, n'est pas un patrimoine, et que d'autre part la Souveraineté ne peut ni s'acquérir, ni se transmettre à titre privé, et qu'on doit décider de même en ce qui concerne la possession territoriale en concurrence avec les autres Etats.

863. — En ce qui concerne la conquête comme moyen d'acquérir la possession d'un territoire, une distinction est nécessaire. La conquête, lorsqu'elle est définitive et sanctionnée par les deux Souverainetés par un traité de paix, peut modifier les droits de Souveraineté territoriale et conduire à l'acquisition par l'Etat ces-

[1] Par le fait que cette théorie tout à fait primitive n'est plus soutenue en doctrine, avons-nous fait de grands progrès au point de vue du respect des droits des populations ? Est-ce qu'à notre époque, comme jadis, les traités imposés par la force ne disposent pas du sort des populations annexées contre leur gré à l'État victorieux ? (*Note du traducteur, C. A.*).

sionnaire des droits sur la partie de territoire cédée et à la perte des mêmes droits de la part de l'Etat cédant. Mais ce n'est pas ici le lieu de traiter cette matière. Lorsque nous parlerons des justes causes de guerre, nous examinerons si la conquête peut en être une, et si l'occupation définitive du territoire peut être le résultat de la guerre et dans quelles conditions cela peut avoir lieu.

Cela néanmoins a trait principalement aux droits de Souveraineté territoriale, qui peuvent être modifiés par les cessions du territoire et par l'incorporation qui peut être la conséquence de la guerre. Il est certain que lorsque la cession ou l'incorporation du territoire est valable d'après les principes du droit international, elle modifie le droit de possession, comme elle modifie les droits territoriaux des deux Souverainetés. Le *jus possidendi*, comme nous l'avons dit plusieurs fois, s'étend à tout le territoire considéré comme *universitas*, sur lequel s'excerce la Souveraineté territoriale.

864. — La question qui intéresse le plus directement la possession en cas de guerre entre deux Etats, est celle qui dérive de la conquête considérée comme état de fait, jusqu'au jour où elle a été, aux termes du traité de paix, admise par l'Etat vaincu. En effet, la conquête comme fait pur et simple, abstraction faite de toute relation avec l'acquisition des droits de Souveraineté territoriale, attribue à l'Etat au nom duquel elle a eu lieu toutes les conséquences qui dérivent de la possession, non-seulement en ce qui concerne l'Etat au préjudice duquel l'occupation a eu lieu, mais aussi à l'égard des autres Etats.

Il est clair, cependant, qu'autres sont les principes pouvant s'appliquer à la possession, qui est le fait de l'occupation militaire, mais qui de sa nature doit être considérée comme provisoire, autres ceux réglant l'acquisition de la Souveraineté territoriale comme conséquence de la conquête.

La possession, bien que provisoire, attribue des droits provisoires à l'envahisseur et principalement celui de défendre la possession contre les tiers et de faire reconnaître certaines obligations, qui dérivent du fait même de l'occupation. Mais nous parlerons de cela, lorsque nous exposerons les lois de la guerre et des faits militaires accomplis par les belligérants. En ce qui concerne l'acquisition de la Souveraineté territoriale, comme tout dépend de la validité du traité de cession, nous en parlerons à propos des conditions auxquelles est surbordonnée l'efficacité de ces traités.

Nous traiterons dans le troisième volume la question fondamentale de savoir si la guerre peut être faite dans le but de conquérir certaines possessions territoriales[1].

Tenant compte des distinctions et réserves que nous venons de faire, nous proposerons les règles suivantes :

a) La possesssion d'un territoire peut être l'effet de *l'occupatio bellica* ;

b) On doit considérer comme occupée militairement et dès lors en la possession du belligérant, la partie seule du territoire qui se trouve en fait sous l'autorité de celui-ci, en d'autres termes, la partie dans laquelle a cessé *en fait* l'exercice de l'autorité souveraine de la

[1] CONSTANT, dans son ouvrage intitulé, *Cours de Politique constitutionnelle*, chercha à démontrer que l'esprit de conquête au XIXe siècle serait un anachronisme. Il semble que la France libérale ait voulu en fait établir le contraire par l'attitude qu'elle a prise à Tunis. A propos du droit de conquête, voir l'article de MONTLUC, dans la *Revue de Droit international*, 1873, p. 581.

[1] (*bis*) Si les Italiens nous reprochent l'occupation de la Tunisie, c'est moins par amour des principes que par dépit de n'avoir pu nous devancer dans ce pays. Il est, en effet, certain, et cela résulte manifestement des articles de la presse italienne bien antérieurs au protectorat français, que l'Italie considérait ce pays comme destiné, à cause de son voisinage avec la Sicile, à devenir une colonie italienne, au même titre que Carthage était devenue une annexe de l'Empire romain. (*Note du traducteur, C. A.*)

part du Souverain territorial, pour passer dans les mains de l'envahisseur.

865. — La perte de la possession territoriale peut être la conséquence ou de l'occupation qui s'est produite par le fait d'un autre Etat, ou du transfert volontaire de l'Etat lui-même.

Quant au titre de l'occupation, notons que par elle-même elle n'implique *ipso facto* la perte de la possession de la part de l'Etat qui possédait d'abord le territoire, que dans le seul cas d'*occupatio bellica* dans les conditions établies plus haut. Hors ce cas, l'occupation d'un territoire appartenant à un Etat ne fait pas perdre *ipso jure* la possession, pas même lorsque l'occupation du premier possesseur aurait été interrompue, parce qu'en principe l'Etat possède même les choses dont il n'use pas.

Toutefois, lorsque l'occupation a cessé de la part du premier possesseur, et que celui-ci souffre librement qu'un autre Etat occupe sans son consentement ce territoire pendant une longue période, ce fait peut entraîner la perte de la possession comme conséquence de la présomption volontaire d'abandon de sa part[1], ainsi que nous l'avons déjà dit plus haut.

Le transfert volontaire est soumis aux mêmes règles que celles, que nous avons exposées en ce qui concerne l'acquisition de la possession.

[1] *Si quis rem suam ab alio teneri scit, nec quisquam contradicit multo tempore is, nisi causa alia manifeste appareat, non videtur id alio fecisse animo, quam quod rem illam in suarum rerum numero esse nollet.* — Grotius, *De jure belli*, liv. II, ch. IV.

CHAPITRE VI

DES BIENS APPARTENANT AUX PARTICULIERS DANS LEURS RAPPORTS AVEC LE DROIT INTERNATIONAL

866. *A quel point de vue les biens sont en rapport avec le droit international.* — 867. *Exposé de la question.* — 868. *Doctrine des anciens jurisconsultes.* — 869. *Conséquences de leurs théories.* — 870. *Tempérament à la règle rigoureuse de la territorialité de la loi réelle.* — 871. *Opinion de Bouhier.* — 872. *Le statut personnel et le statut réel.* — 873. *Influence de la doctrine statutaire.* — 874. *La lutte entre les deux écoles.* — 875. *Conséquences des doctrines statutaires.* — 876. *Territorialité dans le système de la loi française.* — 877. *Comment ce système fut-il justifié par Portalis.* — 878. *Fœlix.* — 879. *Les juristes anglo-américains.* — 880. *Système admis dans les pays régis par la Common Law.* — 881. *L'école allemande.* — 882. *Les lois modernes.* — 883. *Critique du principe de la territorialité des lois réelles.* — 884. *Idée de la Souveraineté territoriale de nos jours.* — 885. *Transformation des rapports privés entre citoyens et étrangers et ses conséquences.* — 886. *Notre opinion au sujet de la loi qui doit régir les droits sur les biens.* — 887. — *Règles générales.* — 888. *Explication de la première règle.* — 889. *Observa-*

tions sur le comitas gentium. — 890. *Le droit public et le droit privé.* — 891. *Règles générales pour l'application des lois réelles.* — 892. *La loi personnelle doit être celle de l'Etat dont chacun est citoyen.* — 893. *Inconvénients résultant du fait de proclamer comme loi personnelle la loi nationale.* — 894. *Cette opinion est appuyée de l'autorité des publicistes.* — 895. *Utilité des traités.* — 896. *Il est important de préparer une communauté de droit.* — 897. *On ne doit faire aucune différence entre les meubles et les immeubles.*

866. — Les biens appartenant aux particuliers sont régis par le droit privé pour tout ce qui a trait à la jouissance et à l'exercice des droits privés sur ces mêmes biens ; ils sont en relation avec le droit public territorial pour tout ce qui a trait aux restrictions,qui peuvent, dans un intérêt public, être apportées à l'entier exercice des droits de propriété ; ils se trouvent finalement en rapport avec le droit international, toutes les fois que la jouissance ou l'exercice des droits sur ces biens donnent lieu à un conflit entre les différentes lois qui les régissent. Il peut, en effet, arriver que la loi de l'Etat de la situation des biens soit différente de celle du pays auquel appartient le propriétaire, ou que la loi de l'Etat où a été rédigé l'acte ou créé le titre, dont on peut faire dépendre la jouissance ou l'exercice des droits sur ces mêmes biens, diffère de celle du lieu de leur situation. Dans ce cas, la question qui se présente est une véritable question de droit international, parce que tout se réduit à déterminer la ligne de démarcation, qui doit servir de limite à chaque Souveraineté, en tant que pouvoir législatif et pouvoir public. On ne saurait objecter que le rapport juridique qui fait naître le conflit, étant un rapport de droit privé, est régi par le droit civil de chaque Etat. En effet, le point de décider dans chaque cas quelle est la loi qui doit régir

un rapport juridique donné, si ce doit être celle de la patrie de la personne, ou celle du lieu où les biens existent, ou celle du pays où a été accompli l'acte par lequel l'individu a acquis le droit ou en a disposé, n'est pas une question de droit privé mais de droit international[1].

867. — En effet, cette question se réduit à ceci : La Souveraineté territoriale, qui a un droit éminent sur tout le territoire, peut-elle, à raison de la condition territoriale des choses, les assujettir à ses propres lois et régler la jouissance et l'exercice des droits sur ces mêmes choses, de manière à exclure l'action de la Souveraineté de l'Etat auquel appartient la personne, ou de celle du lieu où ont été passés les actes relatifs à ces biens ? Quelle sera la juste sphère d'action des différentes Souverainetés, dont l'une exerce une autorité sur les choses à raison de leur situation sur son territoire, l'autre sur la personne parce que celle-ci appartient à l'Etat en qualité de citoyen ou de membre de la famille, et l'autre sur l'acte à l'aide duquel les droits sur les choses ont été acquis, à supposer toutefois qu'il soit nécessaire d'examiner si les solennités observées pour la rédaction de l'acte ont pu ou non suffire pour créer un titre valable[2] ?

Une fois résolue cette question, qui est du domaine international, ou en d'autres termes après avoir déterminé la loi applicable, tout se réduit ensuite à appliquer au rapport juridique le droit civil de l'un ou l'autre Etat, suivant que c'est la loi de l'un ou l'autre pays qui doit être appliquée d'après les principes du droit international.

[1] Cette opinion que nous avons déjà soutenue, *Trattato di diritto internazionale privato, preliminari*, §. 5, et qui est aussi admise par les auteurs qui y sont cités, l'est aussi par Laurent dans son récent et important ouvrage, *Droit civil international*, t. I, §. 1.

[2] *Tribus fere modis* dit Ertius, *homines summis subjiciuntur potestatibus, vel ratione personæ, vel ratione rerum vel denique ratione actuum. De collisione legum.* sect. IV.

Nous bornant à traiter la question de droit international, nous croyons utile de faire remarquer, que si du fait que la Souveraineté a un droit éminent incontesté sur toutes les choses qui se trouvent sur le territoire, on voulait déduire qu'elle peut soumettre à ses propres lois ces mêmes choses à tous les points de vue, de manière à régler tous les droits qui existent sur elles, quelles que soient les personnes auxquelles elles appartiennent, et à régir toutes les formalités nécessaires pour l'acquisition de ces mêmes droits, quel que soit le lieu où aient été passés les actes concernant ces choses, il en résulterait que toutes les lois relatives à l'acquisition, à la jouissance et à l'exercice des droits sur les biens mobiliers et immobiliers seraient territoriales de leur nature. L'autorité de chaque loi devrait dès lors s'arrêter à la frontière de l'Etat pour toutes les dispositions concernant les biens : là où commence le territoire de l'autre Etat, là devrait commencer le pouvoir exclusif de la Souveraineté territoriale, qui pourrait, en toute indépendance, établir les conditions nécessaires pour acquérir la possession et la propriété des choses, et déterminer la capacité requise pour l'acquisition des droits tant sur les choses mobilières que sur les choses immobilières, pour la jouissance, l'exercice, l'étendue, la transmission de ces mêmes droits, sans avoir à se préoccuper de savoir, si la personne qui serait propriétaire de ces choses ou qui voudrait les acquérir, aurait la qualité de citoyen ou celle d'étranger.

Etant donnée cette règle fondamentale, il s'ensuivrait que la jouissance des droits de l'homme comme propriétaire des choses lui appartenant dépendrait de la situation accidentelle de ces mêmes choses, et que la même personne pourrait avoir des droits différents, si ses biens étaient situés sur divers territoires. Il en résulterait que la capacité elle-même d'acquérir les choses, de les aliéner et de les transférer par testament, la

réserve et la quotité de biens disponibles ; la validité des donations, des ventes, des locations, de l'antichrèse ; et les causes de nullité, de résolution, de rescision, etc., dépendraient de la loi territoriale. On pourrait finalement dire que, pour acquérir un titre parfait sur les choses existant sur un territoire, il serait nécessaire d'observer les formalités prescrites par les lois territoriales [1].

I. Les précédents historiques.

868. — Il est utile de connaître comment cette question a été résolue par les jurisconsultes et les législateurs.

Les jurisconsultes du moyen âge et de l'époque postérieure, partant de l'idée juste de l'empire législatif absolu de chaque Souveraineté sur son propre territoire et de l'autonomie et de l'indépendance de chaque Etat, en exagérèrent la portée au point de tomber dans l'erreur funeste de considérer l'autorité de chaque loi

[1] Ces principes sont proposés comme règles de droit en ce qui concerne les immeubles, par FIELD dans son *Projet de Code*, §. 570 : « La loi du lieu où les immeubles sont situés règle exclusivement « et détermine les droits des parties, les modes de translation ou de « disposition de toute nature par acte entre-vifs, ou par testament, « et les formalités qui l'accompagnent. » Ils sont, du reste, appliqués dans la jurisprudence des États-Unis dans les divers cas de contestations relatives aux immeubles. Dans la Louisiane, par exemple, la validité de la donation, faite à l'étranger mais devant produire ses effets dans l'Etat, se détermine d'après la loi territoriale, et l'on considère comme règle du régime matrimonial en ce qui concerne les immeubles la communauté, telle qu'elle est établie par la loi locale, pour tous les acquêts faits dans cet État, bien qu'il s'agisse de biens appartenant à des étrangers, qui auraient célébré leur mariage en un autre lieu. — *Journ. du Dr. internat. privé*, t. II, p. 41, 131.

comme limitée au territoire de l'Etat. Ils posèrent comme règle incontestée de droit public international celle, qui d'après le droit romain réglait la juridiction des diverses magistratures territoriales. Dans ce vaste empire, qui fut un agrégat de municipes, ayant leurs lois spéciales, leur administration propre, leurs magistratures à part, chaque circonscription territoriale était la limite de la juridiction, de telle manière que le pouvoir du magistrat ne s'étendait pas au-delà des limites du territoire qui lui était soumis. Aussi, les jurisconsultes romains posèrent-ils les règles suivantes : *Præfectus urbis cum terminos urbis exierit potestatem non habet*[1]. *Extra territorium jus dicenti impune non paretur*[2]. *Præses provinciæ in suæ provinciæ homines tantum imperium habet, et hoc dum in provincia est, nam si excesserit privatus est*[3]. L'erreur consista à vouloir faire de ces règles, qui servaient à délimiter la sphère de juridiction des magistratures diverses, autant de règles de droit public, pour déterminer les relations des Souverainetés indépendantes.

De là, il résulta que les jurisconsultes du moyen âge posèrent la règle, *leges non valent extra territorium*, que d'autres formulaient ainsi : *statuta suo clauduntur territorio, nec ultra territorium disponunt*, et en déduisirent que chaque Souveraineté avait le pouvoir exclusif d'assujettir absolument et à tous les points de vue à ses propres lois les personnes et les choses existant sur le territoire, et de régir par ces mêmes lois tous les droits des personnes, ainsi que les propriétés et les biens leur appartenant. Aussi, Rodemburg, Voët, Burgundius, de Boullenois, d'Argentré, Christin et la grande majorité des auteurs enseignèrent-ils que la conséquence nécessaire de l'indépendance des différentes Souverainetés

[1] L. 3, Dig., *De off. Pref. urb.* I, 12.
[2] L. 20, Dig., *De jurisdictione*, 2, 1.
[3] L. 3, Dig., *De offic. Præs.* 1, 18.

était que la loi de chacune d'elles ne pouvait avoir aucune autorité en dehors de son territoire. « *Constat igi-* « *tur*, écrivait Rodemburg, *extra territorium legem di-* « *cere licere nemini, idque si fecerit quis impune ei non* « *pareri ; quippe ubi cesset statutorum fundamentum,* « *cessat robur et jurisdictio* [1]. » Voët, suivant le même ordre d'idées, s'exprimait ainsi : « *Nullum statutum sive in* « *rem, sive in personam, si de ratione juris civilis sermo* « *instituatur, sese extendit ultra statuentis territorium* »[2]. De Boullenois proclamait aussi la même règle en ces termes : « *De droit étroit toutes les loix que fait un Sou-* « *verain n'ont force et autorité que dans l'étendue de sa* « *domination* » [3].

869. — Ces principes furent le point de départ de toutes les erreurs traditionnelles relatives aux rapports des personnes et de leurs biens avec la loi en vigueur dans chaque pays. Etant, en effet, donné le principe que ces lois étaient nécessaires pour protéger l'indépendance et l'autonomie des différentes Souverainetés, on devait en conclure que les lois de chaque pays devaient servir à déterminer la capacité juridique de toutes les personnes qui se trouvaient sur le territoire, qu'elles fussent citoyens nés, naturalisées ou étrangères, que ces mêmes lois devaient régir les biens meubles et immeubles, et les conditions d'après lesquelles la possession et le domaine de ces biens pouvaient être acquis ou se perdre, s'exercer et se transmettre, et aussi tous les actes passés dans la circonscription territoriale, de même que la validité des contrats, et les actions, etc...

870. — Toutefois, les partisans de la théorie de la territorialité de chaque loi s'aperçurent des très graves inconvénients, qui se produisaient dans la pratique par

[1] *De stat.*, cap. III, §. 1, p. 7.

[2] P. Voet, *De stat.* §. 4, c. II, n. 7, p. 124.

[3] *De la personnalité et de la réalité de la loi, Princ. génér.* 6, et observ. 10, p. 152.

suite de l'application rigoureuse du principe. En effet, les droits de la personne devant dépendre de la loi du lieu où elle pouvait se trouver, il en résultait que l'état de la personne elle-même changeait, suivant qu'elle passait d'un pays dans un autre ; et à ces époques où il y avait autant de statuts que de villes ayant des législations particulières, la contradiction apparaissait plus manifeste. Ainsi, quelqu'un pouvait être en même temps majeur en un endroit et mineur dans un autre, ici *sui juris*, là *alieni juris*, dans tel lieu émancipé, dans tel autre soumis à la puissance paternelle, suivant qu'il allait demeurer dans un pays ou dans un autre régi chacun par des statuts différents.

De là dériva la nécessité d'apporter quelques tempéraments aux règles rigoureuses de droit strict, et l'on décida que, bien qu'aucune loi ne dût avoir de force extra-territoriale, néanmoins l'intérêt particulier des peuples limitrophes, la courtoisie, la bienveillance réciproque et la considération que les lois personnelles auraient dans de semblables cas les mêmes avantages, devaient conseiller de reconnaître l'autorité de certaines lois étrangères, toutes les fois que l'utilité et l'intérêt communs l'exigeaient. Cette dérogation au droit rigoureux se justifia, en disant qu'elle était conseillée par la nécessité et par la *comitas gentium*.

871. — Voici comment s'exprimait à ce sujet le président Bouhier : « Mais avant toutes choses il faut se « souvenir, qu'encore que la règle étroite soit pour la « restriction des coutumes dans leurs limites, l'exten- « sion en a été néanmoins admise en faveur de l'utilité « publique, et souvent même par une espèce de néces- « sité. Ainsi quand les peuples voisins ont souffert cette « extension, ce n'est point qu'ils se soient vus soumis « à un statut étranger. C'est seulement parce qu'ils y « ont trouvé leur intérêt particulier en ce qu'en pareil « cas leurs coutumes ont les mêmes avantages dans les

« provinces voisines. On peut donc dire que cette ex-
« tension est fondée sur une espèce de droit des gens et
« de bienséance, en vertu desquels les différents peuples
« sont tacitement demeurés d'accord, de souffrir cette
« extension de coutume à coutume, toutes les fois que
« l'équité et l'utilité communes le demanderaient, à
« moins que celle, où l'extension serait demandée, ne
« contînt en ce cas une disposition prohibitive[1]. »

872. — Partant de ces idées, on décida, que les lois qui réglaient l'état de la personne devaient avoir une autorité extra-territoriale et devaient accompagner la personne partout où elle pouvait aller demeurer, de manière que chacun devait avoir l'état qui lui était attribué dans sa patrie. *Quandolex in personam dirigitur, respiciendum est ad leges illius civitatis quæ personam habet subjectam*[2]. De Boullenois formulait ainsi cette même règle : « Les loix pures personnelles, soit per-
« sonnelles universelles, soit personnelles particulières,
« se portent partout ; c'est-à-dire que l'homme est par-
« tout de l'état, soit universel, soit particulier, dont sa
« personne est affectée par la loi de son domicile[3].

Etant donné le principe, que les seules lois réglant l'état de la personne pouvaient avoir une autorité extra-territoriale, et que l'on devait considérer comme territoriales toutes les lois qui disposaient directement ou indirectement sur les biens, il en résulta le besoin de distinguer celles qu'on appela *statuts personnels* de celles qu'on appela *statuts réels*. Comme il n'existait aucuns caractères juridiques exacts et précis pour distinguer si dans chaque loi prévalait l'élément personnel ou l'élément réel, la matière de la discussion ardente, qui divisa les plus grands jurisconsultes du moyen âge,

[1] Bouhier, *Les coutumes du duché de Bourgogne, avec les observations du président Bouhier*, ch. xxiii, §. 62, 63, p. 467.

[2] Hertii *opera, De collisione legum*, §. 4, art. 8, p. 123.

[3] Op. cit. *Princip. génér.* 18, 23, p. 6.

fut la classification des diverses lois, suivant qu'elles avaient trait à la condition juridique des personnes, ou à celle des biens qui appartenaient aux personnes. Cette classification avait une valeur décisive, pour savoir si telle ou telle disposition législative pouvait avoir une autorité extra-territoriale ou simplement territoriale.

Le principe sur lequel tous étaient d'accord c'était que, toutes les fois qu'il s'agissait de déterminer l'acquisition, l'exercice, le transfert des droits sur les choses immobilières, on devait appliquer rigoureusement la loi territoriale, *Lex rei sitæ*. Paul Voët posait d'une façon brève et claire la règle, *immobilia statutis loci reguntur ubi sitæ*[1], et ailleurs il ajoutait : *Quid si itaque contentio de aliquo jure in re seu ex ipsa re descendente vel ex contractu vel actione personali sed in rem scripta ? An spectabitur loci statutum ubi dominus habet domicilium, an statutum rei sitæ ? Respondeo : statutum rei sitæ*[2].

873 — C'est là un principe inflexible, qui nous a été transmis par les anciens jurisconsultes, qui a dominé la théorie moderne et qui la domine encore, de manière que même les auteurs contemporains n'arrivent pas à s'émanciper de cette tradition constante et uniforme.

874. — En effet, les grands jurisconsultes du moyen âge ne discutèrent pas cette règle inflexible, mais s'occupèrent seulement de l'interpréter et de l'appliquer. Dans chaque cas particulier, la question était de savoir s'il s'agissait *de aliquo jure in re vel ex ipsa re descendente*, et cette détermination donna naissance à deux écoles. D'une part, nous trouvons ceux qui, voulant conserver le principe féodal, en vertu duquel l'individu était un accessoire du sol et l'organisation de la propriété supérieure aux droits de l'homme, cherchaient de toute manière à trouver, dans chaque disposition légale, l'élément de la réalité, afin d'exclure l'applica-

[1] De stat., §. 9, c. I, n. 3.
[2] Ibid.

tion de la loi personnelle et de faire prévaloir la loi territoriale. A cette école appartenaient d'Argentré, Moscardus, Mevius et presque tous les jurisconsultes hollandais, Delacérière, Froland et autres.

D'autre part, nous trouvons les juristes philosophes, qui s'efforçaient d'émanciper l'homme des entraves de la féodalité, et qui se proposaient de démontrer, dans certaines lois, la prépondérance de l'élément de la personnalité, pour exclure l'application de la loi territoriale et faire admettre l'application de la loi de la patrie de chacun. A cette école appartenaient Dumoulin, Coquille, Gérard Titius, Stokmans, Bouhier et d'autres encore.

Les premiers, exagérant toujours l'autorité de la loi territoriale, n'admettaient l'application de la loi personnelle, que dans les seuls cas où elle déterminait l'état abstrait de la personne, indépendamment de tout rapport réel avec les choses. Aussi firent-ils dépendre même la capacité d'acquérir et d'aliéner un immeuble de la *lex rei sitæ*. Rodemburg, lui-même, qui n'admettait pas ce principe, fut néanmoins d'avis que la capacité ou l'incapacité de faire un testament ou une donation devait dépendre de la *lex rei sitæ* [1], et cette opinion fut aussi soutenue par de Boullenois [2] toutes les fois qu'il s'agissait de propriété immobilière ; elle fut aussi acceptée par d'autres jurisconsultes [3]:

En ce qui concernait les droits de toute nature sur les biens, les juristes se trouvèrent généralement d'accord, pour les faire dépendre de la loi territoriale. Ils dirent dès lors que, pour déterminer les droits des époux sur

[1] *De jure quod oritur ex statutorum diversitate*, t. II, cap. v, n. 7.

[2] De Boullenois, *Observat.* 28, p. 718.

[3] Froland, *Mémoire concernant la nature des statuts*, 65, 66 ; — Huberus, *De conflictu legum*, lib. I, tit. III, §. 12 ; — Bouhier, *Cout. de Bourgogne*, ch. xxiii, §. 90 ; — Merlin, *Rép.* V° *Testament*, §. 1, 5, art. 2 ; — P. Voet, *De statutis*, §. 4, c. II, n. 6 ; — Dumoulin, *Comment. ad Cod.* l. I, t. I, *Conclusiones de stat.*

leurs biens, les droits des parents sur les biens de leurs fils, la quotité disponible leur appartenant, les droits pouvant dériver des contrats, des successions, des substitutions et autres matières analogues, on devait appliquer exclusivement la loi territoriale, même si elle était différente de celle de la patrie de la personne.

En exagérant toujours l'empire de la loi territoriale, ils arrivèrent jusqu'à soutenir que même les solennités des actes devaient être régies par la loi territoriale, lorsqu'il s'agissait d'un immeuble. De cette façon, un acte relatif à un immeuble existant dans l'État ne pouvait pas être valable, si l'acte le concernant, en quelque lieu qu'il eût été passé, n'était pas fait avec les formalités requises par la loi territoriale. « Quand la loi, dit « de Boullenois, exige certaines formalités, lesquelles « sont attachées aux choses mêmes, il faut suivre la « loi de la situation [1]. »

De même, Cochin, qui suit cette doctrine, s'exprime ainsi : « Les formalités dont un acte doit être revêtu « se règlent par la loi qui exerce son empire dans « le lieu où l'acte a été passé, mais quand il s'agit d'ap- « pliquer les clauses qu'il renferme, aux biens des par- « ties contractantes, c'est la loi de la situation de ces « biens, qui doit seule être consultée [2]. »

875. — C'est dans ces précédents qu'il faut chercher l'origine de certaines théories, qu'on ne peut se résoudre à abandonner, même à notre époque, au sujet de la territorialité des lois qui règlent les droits de toute nature, sur les immeubles. Ces théories sont la conséquence de la doctrine traditionnelle des grands jurisconsultes du moyen âge qui, considérant que la Souveraineté est liée au territoire et doit être autonome et indépendante dans ses frontières, en déduisirent qu'il était nécessaire à l'autonomie et à l'indépendance de la Souveraineté ter-

[1] *Observat.* 46, p. 467.

[2] Cochin, *Œuvres*, t. V, p. 697, 4e édit.

ritoriale, de ne reconnaître, sur le territoire, l'empire d'aucune loi étrangère, qui pût, à un point de vue quelconque, attribuer ou réglementer les droits sur les immeubles.

Cette théorie fut formulée par Froland de la façon suivante : « La première est que le statut réel ne sort « point de son territoire. Et de là vient que dans le cas « où il s'agit de succession, de la manière de la partager, de la quotité des biens dont on peut disposer entre vifs ou par testament, d'aliénation d'immeubles, « de douaires de femmes et d'enfants, de légitime, retrait lignager, féodal ou conventionnel, de droit de « puissance paternelle, de droit de viduité, ou autres « choses semblables, il faut s'attacher aux coutumes des « lieux où les fonds sont situés[1]. »

Il est vrai, du reste, que tous les auteurs du moyen âge étaient d'accord pour attribuer une autorité extra-territoriale aux statuts personnels, admettant ainsi que chacun était partout lié à sa patrie, et que chaque Souveraineté pouvait protéger ses propres citoyens et réglementer partout par ses propres lois leur état et leurs qualifications personnelles. Il faut reconnaître dans cette haute conception, qui domine la doctrine des statuts, les premières lueurs d'une théorie vraiment rationnelle[2].

Il faudra aussi noter que les auteurs, qui voulaient restreindre l'application de la loi territoriale et élargir l'autorité extra-territoriale de la loi personnelle, en venaient jusqu'à admettre la prépondérance du statut personnel en concurrence avec le statut réel, même lors-

[1] *Mémoire*, cit. 156 et 49, 60, 66, 67 ; — Voir aussi d'Argentré, *Ad Britonum leges de donatione*, art. 218, gl. 6, n. 46 ; — Burgundius, *Tract*. 2, n° 10 ; — Burge, *Comment. on colonial Laws*, P. II, ch. v.

[2] Savigny trouva dans le système statutaire, qui reconnut dans certaines lois la vertu d'étendre leur autorité au-delà des frontières de la patrie (ce qu'on appela *statut personnel*), une première lueur de la nationalité prise comme principe de la communauté du droit, (*Traité de Dr. rom.* t. 8, p. 19).

qu'il s'agissait de la capacité pour la personne de faire des actes et de contracter des obligations relativement aux biens existant sur son territoire. Bouhier, en effet, énonce cette règle en termes clairs et précis : « Il faut « donc, dit-il, tenir pour constant que la capacité ou « l'incapacité que la loi du domicile a imprimée sur la « personne la suit en tous lieux. En sorte que ce serait « inutilement que, étant incapable au lieu de sa rési- « dence, elle voudrait contracter dans un endroit où « elle aurait été capable, si elle y avait été domiciliée. » Il ajoute en outre : « Quand le statut personnel du domi- « cile est en concurrence avec le statut personnel de la « situation des biens, *celui du domicile doit l'emporter sur « celui de la situation des biens*[1]. »

Pothier a ensuite écrit plus clairement, que les lois personnelles devraient exercer leur autorité sur la personne, même en ce qui concerne sa propriété, indépendamment du lieu où celle-ci est située : « Au reste, dit- « il, ces statuts personnels exercent leur empire sur les « personnes, par rapport à tous leurs biens, quelque « part qu'ils soient situés[2]. »

Mancini, dans son Rapport à l'Institut de droit international, rend l'hommage qui lui est dû à l'école de Bologne et aux plus anciens glossateurs italiens, pour les premières tentatives par eux faites pour rechercher une théorie doctrinale sur l'efficacité naturelle et sur la collision des statuts territoriaux des différentes villes. Parlant ensuite du système des statuts, il s'exprime ainsi : « L'idée qui carac- « térise la doctrine statutaire, c'est l'extension attribuée à l'autorité du « statut personnel au-delà des frontières du territoire, en créant la « fiction que cette image de la patrie et de la Souveraineté native « accompagne partout le citoyen d'un pays comme l'ombre accom- « pagne le corps, et est comme l'esprit vital, *Suis ossibus inhærens*, » Mancini, *Relazione all'Istituto di diritto internazionale* (Session de Genève 1874). Ce rapport est traduit dans le *Journal de Dr. internat. privé*, 1874, p. 221. — Voir aussi Laurent, *Dr. civil internat.* t. I, n° 177.

[1] *Cout. de Beurgogne*, ch. xxiii, §. 91 et 96.

[2] *Introduct. génér. aux cout. d'Orléans*, ch. i, art. 7.

Si les auteurs qui pensaient ainsi avaient trouvé une conception rationnelle et compréhensive de leur théorie, l'école des jurisconsultes progressistes aurait triomphé de l'autre école, qui restait toujours attachée d'une façon inébranlable à la doctrine et à la tradition féodales ; mais les principes novateurs ne produisirent pas d'abord leurs fruits, parce que la majeure partie des juristes, croyant fermement trouver dans l'organisation de la propriété un lien étroit avec le principe politique, craignaient de détruire les bases mêmes de la Souveraineté, en admettant qu'une loi étrangère pût régler les droits sur les immeubles. Aussi, décidèrent-ils que la règle devait toujours être la territorialité de la loi, et l'ex-territorialité l'exception. Ce qui entrava aussi le progrès, c'est en premier lieu que la majorité chercha à restreindre l'exception dans ses limites les plus étroites, toutes les fois qu'il s'agissait d'immeubles; c'est qu'en second lieu, les auteurs trouvèrent la raison d'admettre l'autorité extra-territoriale de la loi dans l'utilité réciproque et dans la *comitas gentium*, conceptions vagues et trompeuses, qui ne pouvaient pas servir de base à une théorie rationnelle et à un système scientifique[1].

C'est, nous le répétons, dans ces précédents qu'il faut rechercher les motifs des théories qui ont cours à notre époque, en ce qui concerne les biens appartenant aux particuliers dans leurs rapports avec le droit international.

876. — En France, comme l'a fait remarquer Lau-

[1] *Ob reciprocam enim utilitatem in disciplinam juris gentium obiisse ut civitas alterius civitatis leges apud se valere patiatur.* HERTIUS, *De collisione legum*, §. 4, n. 3.

[1] (*bis*) Nous ne pouvons admettre que la théorie utilitaire et la conception de la *comitas gentium*, aient entravé le progrès ; car, à notre sens, cette théorie et cette conception sont tout-à-fait exactes. Voir suprà t. 1, p. 170, note 1, et p. 188, note 1). (*Note du traducteur. C. A*).

rent[1], la règle que les lois qui régissent les droits sur les immeubles doivent être considérées comme territoriales et applicables comme telles à toutes les personnes qui possèdent des immeubles sur le territoire français, qu'elles soient françaises ou étrangères, se trouve consacrée dans l'article 3 du Code civil, et a été rigoureusement interprétée par la jurisprudence. Il a été notamment enseigné et décidé que c'est par application du statut réel, d'après la loi française, que l'on doit résoudre les questions relatives à la distinction des biens, à la nature et aux effets de la possession, à l'acquisition de l'usufruit légal et des servitudes, à leur étendue, aux obligations et aux droits de la personne investie de l'usufruit et des servitudes ; que la loi française doit aussi régler exclusivement, et abstraction faite de la capacité générale de l'individu, tout ce qui concerne la succession *ab intestat* des immeubles, le partage de cette succession, *la capacité* de disposer d'un immeuble ou de le recevoir par donation entre-vifs ou testamentaire, la quotité disponible, les prohibitions de donner et de disposer à titre gratuit relativement à certaines personnes. On a aussi admis que la loi française doit régler tout ce qui concerne le régime dotal, l'aliénation des immeubles, les prohibitions d'acquérir ou d'aliéner les immeubles relativement à certaines personnes, les obligations qui naissent de la vente d'un immeuble et les causes de nullité, de rescision, de résolution, le droit d'hypothèque légale sur les immeubles, l'hypothèque conventionnelle et judiciaire, etc.[2].

Ainsi, les immeubles qui appartiennent aux particuliers et qui se trouvent sur le territoire français, ne peuvent être l'objet d'un droit sous un rapport quelconque, que conformément aux dispositions de la loi

[1] *Dr. civil international*, t. II, §. 136 et suiv.

[2] Voir Fœlix, *Dr. intern. privé*, §. 60 ; — Demolombe, *De l'effet et de l'application des lois*, 76-90 ; — Zachariæ, *Dr. civ. français*, annoté par Aubry et Rau, §. 31.

française. Dès lors, l'étranger est soumis à cette loi pour tout ce qui concerne l'acquisition de ses droits sur les biens et la jouissance, l'exercice et l'étendue de ces mêmes droits.

877. — Mais comment concilier, avec les justes principes du droit international, cette théorie, qui conduit à considérer les droits de la personne comme un accessoire du sol ?

Voici comment la justifiait Portalis, en exposant les motifs de l'article 3 du Code civil : « Il est essentiel que « la Souveraineté soit indivisible et qu'elle étende son « autorité exclusive sur tout le terrritoire, comme elle « l'étend sur toutes les personnes qui l'habitent. La Sou- « veraineté ne serait pas entière, elle serait divisée si « une partie du territoire pouvait être soumise à des lois « étrangères. Etant donné que l'ensemble des immeu- « bles forme le territoire public d'un peuple, il faut qu'ils « soient régis *exclusivement* par les lois de ce peuple. « En un mot, la réalité des lois qui concernent les im- « meubles est une émanation de la Souveraineté ; les « particuliers qui possèdent des immeubles ne peuvent « pas opposer au législateur leur qualité d'étrangers, et « demander que leurs biens soient régis par leur loi « personnelle, parce qu'il en résulterait qu'une partie du « territoire serait soumise à une loi étrangère, et que « dès lors la Souveraineté ne serait plus entière, elle se- « rait divisée, tandis qu'il est de son essence d'être indi- « visible. Pour qu'elle soit entière, il faut que tout le ter- « ritoire, c'est-à-dire tous les immeubles, soient régis « par un seul Souverain, par le Souverain territorial[1]. »

878. — Fœlix aussi veut justifier la maxime qu'il pose, que la loi réelle régit les biens qui se trouvent dans toute l'étendue du territoire, et exclut l'application de la loi du lieu où l'acte a été fait, parce qu'il considère cela comme nécessaire pour protéger les prérogatives

[1] *Second exposé des motifs du titre préliminaire*, n. 14 et 15.

de la Souveraineté ; et il regarde l'application du statut personnel comme une exception à la règle du droit absolu, qu'a chaque Souveraineté d'assujettir à ses lois tout fait juridique. Il appuie son opinion de l'autorité des auteurs du moyen âge[1], qui, comme nous l'avons dit, ont fondé leur doctrine sur l'idée de la Souveraineté féodale, ou sur la Souveraineté politique entendue à la manière féodale[2].

379. — Les juristes anglo-américains justifient l'application de la *Common Law* à la propriété immobilière à l'aide des mêmes considérations. Aucun Souverain, dit Wharton, ne peut permettre *l'intrusion* d'une loi étrangère sur son propre territoire. L'indépendance de l'Etat et son existence même exigent que les lois territoriales régissent exclusivement tout ce qui se trouve sur chaque territoire. La condition de la propriété immobilière est en rapport avec la nature du sol, avec les institutions politiques, avec le caractère de la population, avec la vie historique de la nation[3].

[1] Il cite au n° 59 du 1er vol. de son *Traité du Dr. internat. privé*, 29 auteurs à l'appui de son opinion.

[2] Voici comment Mancini résume en peu de mots la transformation de la conception de la Souveraineté : « Lorsque les bénéfices et les « offices sous la domination impuissante des monarques Carlovin- « giens devinrent héréditaires, et qu'ainsi naquit et devint vite adulte « le régime féodal, la prépondérance juridique qui jusqu'alors avait « appartenu à *l'homme* passa à la *terre*. La personne humaine, au « lieu de la posséder, parut être possédée par elle et en devint « l'accessoire. Ainsi la féodalité immobilisa le droit en l'incorporant « au sol : ainsi les rapports *réels* prirent la place des *personnels*, et « ceux-ci furent subordonnés à ceux-là : ainsi le système des *droits* « *personnels* selon les origines nationales disparut pour faire place à « un *droit territorial* unique et commun à tous les habitants du « territoire indigènes ou étrangers au fief. » (*Relazione all' Istituto di diritto internazionale. Considerazioni generali.*)

[3] *Private international Law*, §. 278 et suiv. — Westlake appartient à la même école. Il se plaît à constater que Foelix se soit fait le champion de la vraie théorie et regrette que Demangeat ait

880. — En réalité, cette doctrine est l'image du système législatif encore en vigueur en Angleterre, dans l'Amérique septentrionale et dans tous les pays régis par la *Common Law*, qui porte l'empreinte caractéristique de la féodalité, qu'elle conserve avec énergie et ténacité. Nous ne trouvons pas une application plus rigoureuse du principe de la territorialité des lois qui règlent les droits de l'homme sur les choses ailleurs que dans les pays régis par la *Common Law*. Là, on peut dire avec raison que l'homme est un accessoire de la terre, et que la terre est souveraine. L'individualité humaine avec tous les droits qui lui appartiennent disparaît devant l'intérêt suprême et absolu de conserver à la propriété l'organisation féodale qui lui est inhérente. De là il résulte, qu'en considérant l'homme dans l'exercice de ses droits comme un moyen relativement à la terre souveraine, les rapports de toute nature de l'homme avec les choses qui lui appartiennent sont régis rigoureusement et exclusivement par la *Common Law*. De cette façon, même la capacité d'acquérir, d'aliéner ou de transmettre dépend de la loi territoriale, qui s'applique aussi pour régler les contrats, en quelque lieu qu'ils soient faits, toutes les fois qu'ils donnent naissance à des droits existant sur le territoire, et même pour fixer les formes et les solennités nécessaires pour acquérir les droits sur les choses, de façon qu'aucun acte de cession ou de transfert de terre ne puisse être considéré comme valable, *(Give perfecte title)*, si on n'a pas observé les formes prescrites par le *Common Law*, *(except according to the formalities prescribed by the local law*[1].

881. — Les mêmes applications furent faites en Alle-

annoté Fœlix avec des vues qu'il qualifie de *rétrogrades*. (*Private international Law*, §. 72.)

[1] Voir Story, *Conflict of Laws*, §. 430, 431, 435, 448 etc., ch. x. — Burge, *Com. on colon. and foreign Laws*. t. II, ch. xii. — Westlake, *Private international Law*.

magne et furent justifiées à l'aide des mêmes principes inspirés par la tradition féodale, bien que dans ce pays la jeune école qui tend à secouer le joug de la tradition séculaire ait eu dans Savigny le plus docte et le plus profond juriste, qui ait jeté les bases d'une théorie plus rationnelle. Il soutint non seulement que dans certains cas on devait appliquer la loi personnelle, même lorsqu'elle a pour effet d'attribuer à la personne des droits sur les biens situés sur le territoire, comme le fait par exemple la loi relative aux successions ; mais encore il combattit d'une façon absolue l'idée sans aucun fondement que le fait d'admettre ou d'exclure la loi personnelle, en tant qu'elle règle les droits de l'homme sur les choses qu'il possède, peut être l'effet d'une pure bienveillance et l'acte révocable d'une volonté arbitraire. Bien plus, il démontra que l'on devait voir là plutôt le développement propre du droit, qui doit être régi dans les rapports internationaux par les règles, qui servent à résoudre les conflits entre les droits des particuliers dans le même Etat[1]. Il renia la tradition féodale, en disant que le point de vue dominant des législations et de la pratique modernes ne doit pas être la conservation jalouse de l'autorité exclusive de chaque loi, mais plutôt l'établissement d'une communauté de droit, en admettant ou en excluant la loi étrangère, suivant la nature intime et les nécessités de chaque rapport de

[1] « En vertu du droit rigoureux de Souveraineté, dit-il, on pourrait « imposer aux juges d'un pays d'appliquer exclusivement leur loi « nationale sans tenir compte des dispositions contraires d'une loi « étrangère. Une telle disposition ne devrait cependant être admise « par aucune législation positive, parce qu'à mesure que les relations « entre les divers peuples s'élargissent, il est nécessaire de se « convaincre de renoncer à ce principe exclusif, et d'admettre le « principe contraire, c'est-à-dire celui d'une communauté de droit « entre les différents peuples. » (*Traité du droit romain*, traduit de l'allemand par Guenoux, 2e édition), t. VIII, p. 29.

droit, et sans tenir compte des limites des divers Etats[1].

Nous regrettons que Laurent, dans son important et savant ouvrage intitulé *Droit civil international*, ne rende pas à Savigny le même tribut d'admiration, qu'accordent avec raison plusieurs auteurs à cet éminent jurisconsulte, le digne représentant de l'école historique moderne.

Mittermeier a ensuite énoncé plus clairement le principe rationnel, pour secouer le joug de la tradition séculaire relative à l'exclusion de toute loi régissant les immeubles, en disant que ce principe qu'il fallait rechercher, ne pouvait être autre que l'*intérêt général*. Cet intérêt, d'après lui, est évident quand il s'agit du droit d'hypothèque, parce que le régime hypothécaire est intimement lié aux plus graves intérêts de la société. Il en est encore de même d'après lui des servitudes, parce qu'elles ont pour but d'augmenter l'utilité des biens fonciers, au profit desquels elles sont établies. Il est pour ainsi dire inutile de mentionner la publicité des transactions immobilières. Mais peut-on dire que toute loi relative aux immeubles repose sur un intérêt général? Qui pourra m'expliquer, dit-il, quel intérêt il peut y avoir pour un Etat où sont situés les immeubles dépendant d'une succession, à ce que ces biens soient recueillis par l'oncle ou par le neveu du défunt : on arrive à des conséquences vraiment ridicules, quand on pousse le statut réel jusqu'à ses dernières conséquences. Je donne un immeuble situé dans un pays, où les donations ne peuvent pas être révoquées pour cause d'ingratitude, tandis que la loi personnelle des parties contractantes les déclare révocables à ce titre. Dira-t-on que la loi de la situation devra décider si la donation devra être ou non révoquée pour une cause essentiellement personnelle[2].

[1] Loc. cit. p. 128.

[2] MITTERMEIER, *Die Lehre von der Collision der Gesetze* dans la *Kri-*

882. — C'est là la vraie théorie, qui est en opposition directe avec la théorie traditionnelle.

Une fois admis le principe rationnel, par là même devait tomber tout l'édifice fondé sur la conception féodale, et dans lequel les lois ayant pour objet les immeubles étaient réelles ou territoriales.

Nous devons toutefois dire que le principe rationnel n'a pas servi de base aux législations modernes. Celles-ci, au contraire, ont consacré l'antique règle que les immeubles sont soumis à la loi du lieu où ils sont situés. Cette maxime a été aussi admise par le législateur italien, qui n'a pas su s'émanciper complètement de la tradition séculaire ; et si elle n'avait pas été interprétée à l'aide des principes rationnels de l'école moderne, elle n'aurait pu se concilier avec le système con-

tische Zeitschrift, t. XI, p. 272, cité par LAURENT, *Dr. civ. internat.* t. II, §. 166, p. 307.

L'éminent professeur de Gand se félicite d'être d'accord avec Mittermeier, qui voudrait restreindre l'application de la loi territoriale aux seuls cas où l'on peut invoquer un principe rationnel en vertu duquel elle doit être préférée à la loi personnelle. Il nous semble que c'est là en substance la haute conception de Savigny, qui disait que, pour décider dans chaque cas quelle était la loi qu'on devait préférer, il était nécessaire d'étudier la nature de chaque rapport juridique, sans avoir égard à l'idée de conservation jalouse et exclusive de la Souveraineté territoriale. Si le seul mérite de Mittermeier est d'avoir trouvé dans l'*intérêt général* ou dans le droit social la vraie limite de l'autorité des lois étrangères sur le territoire de l'État, nous devons, non pour revendiquer une initiative originale, mais pour constater un fait, faire remarquer que l'école italienne a été unanime pour affirmer le même principe rationnel mis en avant par Mittermeier, sans avoir très probablement connu l'article de cet auteur éminent. Voir à ce sujet ce qui a été écrit par PESCATORE dans la *Logica del diritto*, où il a exposé d'une façon claire et concise les principes généraux du droit international privé. MANCINI a dû certainement suivre le même ordre d'idées dans son cours professé à l'Université de Turin. Voir aussi : FIORE, *Diritto internazionale pubblico*, (1re édit. Milan, 1865, ch. IX, et *Diritto internazionale privato*, 1869, ch. IV ; — CARLE, *Del fallimento*, ch. I, *Principii razionali*.

sacré par ce même législateur, et qui résulte de l'ensemble des principes sanctionnés dans les art. 7 à 9 du titre préliminaire de notre Code civil.

Quel pourrait être, en effet, le sens de la règle que les immeubles sont soumis à la loi du lieu où ils sont situés? Voudrait-on reproduire à notre époque le système exclusif de la Souveraineté territoriale absolue? Voudrait-on interpréter de nos jours les prérogatives de la Souveraineté politique à l'aide de principes empruntés à la féodalité? Voudrait-on dire que les droits de la personnalité humaine doivent encore actuellement être considérés comme les accessoires de la terre, et que les droits de l'homme sur les choses qui lui appartiennent pourraient dépendre du fait accidentel que ces choses se trouveraient sur le territoire de telle ou de telle Souveraineté?

882. — Mais pourrait-on soutenir qu'un tel système est conforme aux principes du droit international moderne? Pourrait-on dire que les droits de la Souveraineté territoriale sur les choses existant sur le territoire pourraient avoir pour fondements les principes supérieurs du droit des gens, s'ils étaient compris et exercés de manière à attribuer le caractère de la territorialité exclusive à toutes les lois relatives aux biens existant sur le territoire?

Non certainement. Le système de la territorialité des lois relatives aux choses fut fondé sur l'organisation féodale de la propriété, et sur la conception de l'isolement des Etats. A notre époque, le droit international a des bases entièrement différentes.

L'organisation de la propriété dans le système féodal fut la base de la constitution féodale. En effet, chaque chef des bandes conquérantes s'installa sur les domaines plus ou moins vastes qui avaient été conquis, et divisa les terres entre ses compagnons d'armes. A son tour, chacun de ceux-ci, sans méconnaître la prééminence

de son propre chef, subdivisa les terres qui lui avaient été attribuées entre ses fidèles, et devint à son tour seigneur du fief. Il eut sa cour, son armée et ses vassaux, qui étaient précisément les hommes auxquels il avait concédé des terres, et qui comprenaient l'obligation de fidélité envers leur seigneur, comme l'équivalent de la terre qui leur avait été attribuée. Lorsque les seigneurs devinrent puissants et même tout-puissants, les propriétaires allodiaux, n'ayant aucun moyen de défendre leurs droits, furent contraints de se mettre sous la protection d'un seigneur, et de considérer leurs terres, comme leur ayant été concédées par ce seigneur. Ainsi se forma la vaste hiérarchie, qu'on appela féodalité, et qui relia entre elles non seulement les personnes de la race conquérante, mais même les propriétaires terriens indigènes. Tous devinrent vassaux ou sous-vassaux, et la propriété fut pour tous une concession.

Dans ce système, les droits du propriétaire furent considérés comme un accessoire de la terre et de la seigneurie où la terre se trouvait. Chacun possédait, en effet, la terre qui lui était concédée, suivant la constitution du fief et l'investiture qui lui avait été donnée par le seigneur ; il n'avait pas le droit d'en disposer et de la transmettre à son gré, mais il jouissait seulement des droits et des privilèges qui y étaient attachés, droits qui passaient de l'un à l'autre qui en acquérait la possession, suivant la loi immuable de la constitution du fief. De cette façon, chaque fief conservait son caractère originaire, et le possesseur n'ayant pas le droit de disposer librement de la chose, la propriété manquait de l'élément essentiel qui la caractérise et se réduisait à un usufruit[1].

Lorsque se fit sentir le besoin d'organiser un gouvernement pour introduire l'ordre dans ce chaos, les Etats qui surgirent eurent d'abord un caractère de grands

[1] Fiore, *Diritto internazionale privato*, §. 194.

fiefs. Chaque Souverain mit dès lors tous ses soins à sauvegarder les institutions relatives à la propriété, parce qu'il considéra ces institutions comme les bases du principe politique et de la constitution de l'Etat[1].

Si tous les Etats conservaient encore le caractère féodal, qu'ils avaient à leur origine, il serait raisonnable de conserver aux lois relatives à la propriété le caractère exclusif de la territorialité et d'appliquer rigoureusement la règle des jurisconsultes du moyen âge : *Omnis enim potestas extra fines potestatis attributæ privata est persona, et finita potestate, finita jurisdictio et cognitio.*

II. La théorie.

884. — La Souveraineté territoriale a une base bien différente à notre époque. Elle s'exerce sur tout le territoire, d'où son nom ; mais la Souveraineté territoriale n'implique pas la propriété du sol. Le sol appartient aux particuliers, qui en sont propriétaires, et qui peuvent en jouir et en disposer de toutes les manières permises par le droit privé. Il n'est pas nécessaire que l'exercice de semblables droits soit régi dans tous les cas par la loi territoriale ; car il peut y avoir beaucoup de rapports

[1] Dans les États où la Souveraineté a conservé le caractère féodal qu'elle eut originairement, la législation a aussi gardé jusqu'à nos jours ce caractère. Il en est ainsi notamment en Angleterre : « Le « régime féodal, dit Laurent, y avait été transplanté systématiquement « par la conquête normande : nulle part la féodalité n'avait de plus « profondes racines, quoiqu'elle eût des caractères particuliers par la « prédominance de la royauté : dans l'ordre social et dans le Droit « elle régnait en maîtresse. » Parlant ensuite de la loi qui règle les droits sur la terre, c'est-à-dire de la *Common law*, cet auteur dit : « La *Common law* est un droit féodal, la propriété a conservé l'em- « preinte de la féodalité... Le caractère territorial de la Souveraineté « et l'esprit féodal de la *Common law* expliquent la différence pro- « fonde qui sépare le droit anglais du droit continental. » (*Dr. civ. internat.* t. I, §. 377.)

juridiques, en raison desquels la Souveraineté territoriale n'est nullement intéressée à appliquer sa propre loi[1].

La défense de l'autonomie de l'Etat, qu'on assure d'une façon jalouse, ne nécessite pas l'application de la loi territoriale à tous les rapports juridiques qui prennent naissance et produisent leurs effets sur le territoire. Pour assurer son autonomie, il est nécessaire que chaque Souveraineté exerce exclusivement le pouvoir public, et qu'elle fasse avec une indépendance absolue les lois nécessaires pour défendre le droit politique et l'ordre public, et qu'elle ne permette jamais à personne de se dispenser de se conformer à ces lois. Cela signifie que le droit public de chaque Etat doit être territorial, en d'autres termes qu'il doit avoir une autorité exclusive et absolue dans les limites du territoire ; mais la propriété comme droit commun de l'individu est régie par le droit privé, et il peut y avoir des cas, dans lesquels, en admettant l'application du droit privé du propriétaire, on ne porte aucune atteinte aux droits et à l'indépendance de la Souveraineté territoriale.

Ce n'est pas seulement la base de la Souveraineté territoriale qui a subi un changement essentiel dans les temps modernes. Une modification non moins importante est dérivée de la substitution du principe de la solidarité des intérêts des peuples au faux principe de l'égoïsme et de l'isolement des Etats.

885. — Une grande transformation, en effet, a commencé à se produire et continue progressivement. Elle est la conséquence du progrès de la civilisation, qui a

[1] Ce principe avait déjà été admis par Huber pour formuler une des règles, qu'il proposa pour résoudre les conflits entre les lois d'États différents : *Summæ potestates cujusque reipublicæ indulgeant sibi mutuo, ut jura legesque aliorum in alienis territoriis effectum habeant, quatenus sine præjudicio indulgentium fieri potest.* (*De conflictu legum*, n° 14).

augmenté les besoins, multiplié les relations nécessaires entre les divers peuples de la terre et fait naître entre eux la solidarité des intérêts. L'activité de l'individu ne peut plus être circonscrite dans les limites territoriales de l'Etat dont il est citoyen, mais tend à se donner carrière dans un champ plus étendu. Chacun sent que sans rompre les liens qui l'unissent à sa patrie, il peut faire des affaires dans toutes les parties du monde ; car les chemins de fer amènent dans chaque Etat un nombre toujours croissant d'étrangers de différents pays, et toutes les régions de la terre font entre elles des opérations commerciales aussi nombreuses que variées. Les relations deviennent tellement dépendantes les unes des autres, qu'en fait elles créent la société internationale, de même que les rapports entre les personnes qui se sont établies dans le même Etat, ont donné naissance à la société civile.

De là, il résulte nécessairement que les Etats, par suite du développement naturel des choses, loin d'être amenés à vivre isolés sont contraints de concilier leurs propres intérêts avec ceux de la société internationale, et que les individus à leur tour demandent que leurs droits soient protégés par des lois, dans lesquelles on tienne compte de la nouvelle forme qu'a prise l'activité individuelle.

De là il résulte aussi que les règles de droit, qui pouvaient autrefois prévaloir lorsque les Etats vivaient isolés, n'ont plus aujourd'hui aucune valeur et qu'il faut trouver des règles nouvelles, qui puissent servir à déterminer et à garantir la jouissance et l'exercice des droits des individus, en tenant compte de la protection nécessaire de l'autonomie de chaque Etat, et du besoin non moins nécessaire de la coexistence de tous les Etats dans l'humanité.

886. — Etant donnée cette situation de fait, ce ne saurait être certainement le principe rigoureux et inflexible de la territorialité de la loi, qui peut déterminer

la jouissance et l'exercice de tous les droits relatifs aux biens existant sur le territoire, et il est nécessaire de chercher un principe plus rationnel.

Il faut actuellement considérer que l'individu, en usant de sa liberté au-delà des limites du territoire, ne cesse pas d'être citoyen de l'Etat auquel il appartient, et ne cesse pas non plus de faire partie de la famille. Il y a, en effet, des législations qui considèrent la famille comme une société permanente, comme un corps collectif, et chacun de ses membres comme copropriétaire du patrimoine du père.

Ces législations modifient dans l'intérêt de la famille l'exercice des droits appartenant aux individus sur les biens. De là, beaucoup de restrictions, telles que, par exemple, celles qui limitent la capacité du prodigue ou de l'interdit, et qui sont motivées par le principe de conservation du patrimoine de la famille. D'autres dispositions dépendent du plus ou moins de mesures protectrices, qui restreignent pour certains membres de la famille la liberté de disposer des biens qui leur appartiennent[1].

Or, si beaucoup de dispositions dépendent de la manière différente de concevoir la conservation et le régime économique du patrimoine de la famille, d'autres des rapports personnels des membres de la famille, quelle devrait être la loi qui, d'après la nature des choses, réglerait ces rapports, sinon celle de l'Etat auquel appartient la famille? C'est, en effet, cette loi qui régit l'organisme et la vie civile de la famille et détermine les rapports entre les membres dont elle se compose. Si tout continue à subsister dans son intégrité, même lorsqu'un des membres de la famille se rend à l'étranger et y acquiert des biens, il en résulte que les droits de cette personne sur ses biens, la faculté de les aliéner, de les

[1] Fiore, *Diritto internazionale privato*, §§. 45, 82, 195, 395 et les notes de Pradier-Fodéré dans sa traduction française de cet ouvrage.

céder, de les transmettre, de les donner, doit être régie par la loi qui est applicable à la personne et à sa famille.

Par conséquent on peut conclure que le droit privé de chaque Etat, en d'autres termes, celui qui sert à régler les droits des personnes dans leur intérêt personnel, doit s'appliquer partout, pour déterminer la jouissance et la faculté pour la personne de disposer des biens qui lui appartiennent[1].

Maintenant, disons comment cette règle doit être mise en harmonie avec l'autonomie et l'indépendance de la Souveraineté de chaque Etat.

Dans chaque législation, outre les lois ayant pour objet de déterminer et de garantir les droits des individus *uti singuli* et leurs rapports avec la famille, et qui dans leur ensemble constituent le droit privé, il y a une seconde catégorie de lois, qui ont pour but la protection des intérêts généraux de l'association *uti universitas*.

Ces dernières lois tendent à la conservation du principe politique et à la coordination des intérêts privés avec ceux de l'Etat, et forment le droit public de l'Etat. Le fait d'attenter au droit public équivaut à celui d'at-

[1] Cette théorie nous paraît la seule conforme à notre époque à l'intérêt général et réciproque des États civilisés. Toutefois, à notre sens, il y aurait lieu d'y apporter un tempérament dans l'intérêt des nationaux de bonne foi. Lorsque ceux-ci auraient contracté à titre onéreux avec un étranger, qui aux termes de la loi locale, contrairement à sa loi personnelle, aurait été capable de contracter, les obligations ainsi nées devraient être considérées comme valables, sauf la faculté pour l'étranger de détruire la présomption de bonne foi admise en faveur du national, en prouvant que celui-ci connaissait son incapacité.

Il nous paraît, en effet, exorbitant qu'on puisse exiger du commun des citoyens des notions juridiques hors de proportion avec la moyenne raisonnable des connaissances usuelles de la vie pratique, et les mettre ainsi à la merci d'un cosmopolitisme de mauvais aloi, et d'autant plus dangereux, que les relations entre pays éloignés se multiplient chaque jour davantage. (*Note du traducteur, C. A*).

tenter aux intérêts, à la vie, à la conservation de l'Etat, et ce ne sont pas seulement les citoyens qui doivent subir ces justes restrictions à l'exercice de leurs droits privés, mais aussi les étrangers, qui deviennent des sujets temporaires à partir du moment où ils franchissent les frontières de l'Etat et exercent des droits sur son territoire, et doivent respecter les lois faites dans l'intérêt général, en d'autres termes, celles qui, par exemple, limitent les droits privés dans l'intérêt agricole, économique ou industriel du pays, ou qui imposent certaines obligations pour protéger le droit public de l'Etat ou l'ordre public[1].

Nous trouvons dans l'accord de ces deux principes le véritable *criterium* devant servir à décider, quand la loi territoriale doit avoir une autorité absolue sur le territoire et quand elle ne doit pas avoir cette autorité. L'intérêt social exige que l'autorité de la loi territoriale soit absolue, en ce sens qu'elle proclame et protège le droit public de l'Etat. L'intérêt de l'individu exige que la loi du lieu où il exerce des droits patrimoniaux n'altère pas sa position juridique, en dénaturant son état personnel et ses rapports avec les choses qui lui appartiennent et qui font partie de son patrimoine, mais qu'elle reconnaisse pour de tels rapports d'intérêt privé l'autorité de sa loi personnelle.

887. — Pour nous résumer, nous proposerons les règles suivantes :

[1] Fiore, op. cit. §§, 26, 27 et 28 ; — Compar. Mancini, *Rapporto all' Istituto di diritto internazionale alla sessione di Ginevra*, 1874, §. 8, in fine. — Laurent, *Dr. civ. internat.* t. I, ch. vi ; — Carle, *La dottrina giuridica del fallimento*, 1872, où cet auteur expose avec une admirable précision les principes généraux relatifs à la matière dans le ch. i ; — Voir aussi les conclusions proposées par Mancini à l'Institut de droit international et rapportées par *l'Annuaire*, 1877, p. 123 et 124, les observations de Westlake, (*Annuaire*, 1878, p. 37), et le rapport de Arntz et Westlake (*Annuaire*, 1880, p. 190 et suiv.).

a) Le droit qu'a chaque personne de jouir partout des droits de propriété et des droits accessoires qui en dérivent est fondé sur la loi naturelle, et doit comme tel être reconnu dans tous les pays civilisés, à quelque Etat ou à quelque religion qu'appartienne celui qui veut en jouir ;

b) Chaque Souveraineté doit permettre que l'exercice des droits des étrangers sur des biens situés sur le territoire soit réglé par leur loi personnelle, pourvu que cette loi ne porte aucune atteinte au droit public de l'Etat;

Cette disposition devrait s'appliquer aux acquisitions, aliénations, cessions, transferts de biens mobiliers et immobiliers, aux successions et dispositions de toute nature relatives aux biens résultant d'actes entre vifs ou de dernière volonté.

On devra considérer comme loi personnelle du propriétaire celle de l'État auquel il appartient, ou celle à laquelle il s'est volontairement soumis dans les cas où il pouvait opter.

c) Il est d'un intérêt supérieur pour les Etats de déclarer obligatoires, au moyen de traités, ces règles et toutes autres qui pourraient être reconnues utiles.

Tant que des traités n'ont pas été conclus, les Etats civilisés devraient mettre leur droit territorial en harmonie avec les principes supérieurs du droit international, et formuler les règles d'après lesquelles les tribunaux devraient fixer la jouissance et l'exercice des droits des étrangers sur les biens situés sur le territoire.

d) En l'absence de telles règles juridiques édictées par le législateur, il serait utile que les tribunaux adoptassent, quand le droit territorial n'y fait pas obstacle, ces principes comme résultant du droit naturel et du droit des gens, et préparassent un droit coutumier uniforme, qui faciliterait ensuite la conclusion de traités pour le rendre obligatoire.

e) On ne doit, dans l'application de ces règles, faire

aucune distinction entre les meubles et les immeubles, car ils sont également régis par les mêmes principes juridiques.

Maintenant, nous allons donner quelques éclaircissements, pour faire mieux comprendre les règles que nous venons de poser.

888. — En ce qui concerne la première *(a)*, nous devons dire que les droits qui dérivent de la propriété, sont fondés sur la loi naturelle et ne peuvent pas être considérés comme une concession de la loi civile. Aussi, ne doit-on pas croire qu'il soit loisible à chaque Souveraineté, d'accorder ou de refuser à l'étranger le droit d'acquérir ou de transmettre sa propriété, comme si le droit d'acquisition ou de transmission de la propriété pouvait être concédé ou retiré au gré de l'autorité souveraine, par cela seul qu'il est garanti par la loi civile. Ces droits, au contraire, sont des droits naturels de l'homme, et la personne qui en est investie peut en exiger partout la reconnaissance et la protection au nom de la loi de toutes les lois, de la loi naturelle, qui impose à tous les Etats le respect des droits de l'homme[1].

[1] Nous ne pensons pas, comme l'auteur, qu'il existe des droits naturels immuables et supérieurs, (T. I, note 1, p. 157, et note 2, p. 178); Loin de là, pour nous le droit international est essentiellement variable suivant les époques et le degré de culture des peuples, (T. I, note 2, p. 152), et n'a d'autre base que l'intérêt général, (T. I, note 3, p. 170). Néanmoins, en fait, nous sommes d'accord avec lui pour reconnaître qu'à notre époque les États civilisés devraient admettre le droit de propriété absolu des étrangers, sans aucune restriction, ni aucune condition. En effet, si l'on admet, comme on le fait aujourd'hui dans tous les pays civilisés, le séjour des étrangers dans l'État, il est naturel de leur permettre d'y acquérir la propriété aussi bien des immeubles que des meubles et de leur accorder la libre disposition de ces biens, cela dans l'intérêt bien entendu du pays, auquel ils apportent ainsi le concours de leurs capitaux et dans l'intérêt des nationaux fixés à l'étranger, pour lesquels on doit désirer la jouissance du même droit. (*Note du traducteur, C. A.*)

Cela prouve combien est funeste l'erreur consacrée par certains législateurs, qui ont refusé, d'une façon absolue aux étrangers, le droit d'acquérir la propriété immobilière, ou celui de la transmettre et ont disposé, au contraire, que la succession de l'étranger devait être dévolue au fisc, par droit d'aubaine[1], ou qui ont subordonné la reconnaissance des droits appartenant aux étrangers sur leurs biens, à la condition de réciprocité.

Ce fut là une erreur funeste, parce qu'elle conduisit à porter atteinte à la personnalité humaine, dans une de ses plus justes prérogatives, celle de pouvoir

[1] En Angleterre, c'est seulement une loi de 1870 (12 mai), *An act amend the law relating to the legal condition of anciens*, qui a modifié dans un sens libéral les lois qui refusaient aux étrangers le droit d'acquérir des propriétés immobilières dans la Grande-Bretagne. En Roumanie, c'est seulement en 1864 qu'on accorda aux étrangers appartenant au christianisme et domiciliés dans ce pays, le droit d'acquérir des immeubles, en subordonnant toutefois ce droit à la condition de réciprocité, (*Annuaire de législat. comparée*, 1880, p. 760). C'est seulement en 1864 qu'en Suède on accorda aux étrangers le droit de faire le commerce. Antérieurement, ils ne pouvaient vendre qu'après avoir obtenu une autorisation spéciale, et après l'avoir obtenue, ils ne pouvaient vendre que dans la ville désignée, en bloc, et au comptant, ce qui équivalait à une interdiction presque complète. — *Annuaire*, cit. 1880, p. 662.

En Suisse, il existe aussi certaines localités où l'étranger ne peut acquérir la propriété immobilière sans l'autorisation du gouvernement cantonal, et parfois même sans celle du grand Conseil. — Laurent, *Dr. civ. intern.* t. II, §. 33.

Quant au droit de succession, il suffira de rappeler, comment d'abord il était refusé à l'étranger, puis comment ensuite il lui a été accordé par les États à la condition de réciprocité. La France contemporaine n'a renoncé au droit d'aubaine sans réciprocité qu'en 1819, et même alors elle ne l'a fait que sous certaines réserves : la Belgique n'y a renoncé que par la loi du 27 avril 1865. La loi belge du 20 mai 1837 accordait à l'étranger le droit de transmettre et de recevoir pour cause de mort, mais sous la condition de réciprocité. Cela suffit pour faire comprendre que dans les autres pays on est bien loin de l'égalité juridique entre citoyen et étranger pour la jouissance des droits civils, telle qu'elle a été consacrée par le Code civil italien.

disposer librement de la propriété, qui est le complément naturel de cette même personnalité.

On ne peut pas non plus justifier le système qui a subordonné la reconnaissance de ce droit à la condition de la réciprocité, comme s'il pouvait nous être permis de fouler aux pieds le droit de succession, qui est un véritable droit naturel de l'individu, par le seul motif qu'un autre Etat ferait de même au préjudice de nos concitoyens.

Du principe exposé dans la même règle (*a*), il résulte aussi que, le droit de propriété étant fondé sur la loi naturelle, la reconnaissance d'un tel droit dans les pays étrangers ne peut pas être considérée comme un effet de la *comitas gentium*, et doit, au contraire, être regardée comme un devoir de justice internationale, dont l'accomplissement ne pourrait pas être suspendu par intérêt, ou être considéré comme résultant uniquement des traités.

889. — Comme nous l'avons déjà fait remarquer dans un autre ouvrage [1], la *comitas gentium* ne pourrait jamais être un principe exact pour résoudre les questions de droit : elle est aujourd'hui considérée par la majorité des publicistes comme une conception arbitraire et fausse [2]. Ou la loi qui règle certains droits de l'individu doit avoir une valeur extra-territoriale et l'admettre est un devoir de justice et non un acte de bienveillance et de courtoisie, ou, en réalité, il n'existe aucun devoir juridique et tout dépend de la courtoisie, et il est alors complètement inutile de se livrer à des discussions juridiques, parce que la courtoisie n'ayant au-

[1] Fiore *Diritto internazionale privato*, §. 33. — Effetti, *Delle sentenze civili*, note, page 65.

[2] Mancini, Rapport cit. et imprimé dans la *Revue du droit international*, 1875, p. 363 et suiv. — Lawrence, *Commentaires*, t. III, p. 54; — Laurent, *Dr. civil internat.* t. I, ch. iv, 3° ; Schæffner, *Diritto internazionale*, tradotto da Tenore, §. 30.

cune limite juridique, nous sortons du champ du droit et nous entrons dans celui de l'arbitraire[1]. Mancini eut dès lors raison de faire remarquer que la fausse conception de la *comitas* fut le principal obstacle à la formation d'une doctrine scientifique en droit international privé.

800. — En ce qui concerne la seconde règle (*b*), nous croyons utile de faire remarquer que la restriction mise à l'application de la loi étrangère, c'est-à-dire celle qui peut dériver du droit public territorial, peut paraître indéterminée et vague, par la raison que le droit public étant différent pour les divers Etats, à raison de la diversité de leurs constitutions politiques, il pourrait arriver qu'en certains cas, un Etat limitât l'application de la loi étrangère, en mettant en avant le motif que le droit public l'exige.

Nous ne saurions nier que la distinction entre le droit public et le droit privé, quoique bien fondée en droit, ne peut pas toujours avoir lieu en pratique assez exactement, pour pouvoir dans chaque législation, classer d'une part, les dispositions qui dérivent du droit public, et d'autre part, celles qui sont du domaine du droit privé. En théorie, on peut dire que toutes les lois ayant pour objet la conservation de l'organisme politique, la classification des pouvoirs publics *et quod ad statum reipublicæ spectat*, constituent le droit public de l'Etat, et celles ayant pour but la protection des rapports des différents citoyens dans leurs intérêts privés, *quod ad singulorum utilitatem pertinet*, consti-

[1] Nous ne saurions partager la manière de voir de l'auteur au sujet de la *comitas gentium*. Nous pensons, au contraire, que c'est là une conception très-exacte des anciens auteurs, dont nous croyons plus sage de respecter la tradition en ce qu'elle a de bon et de conforme aux faits. Pour nous, en effet, les égards entre États, à défaut d'un droit international écrit et codifié, jouent un aussi grand rôle dans les relations entre peuples, que la bienveillance réciproque dans les relations privées. Voir à ce sujet notre manière de voir, t. I, p. 188, note 1. (*Note du traducteur, C. A.*)

tuent le droit privé. Mais dans la pratique, nous trouvons très exacte l'observation faite par Westlake, à propos de cette restriction proposée également par l'Institut de droit international : « Dans quel système de classifica-« tion, disait-il, cherchera-t-on les limites de ce droit « public qui jouira d'une autorité supérieure à celle des « règles du droit international privé? Quelles lois ou « coutumes constituent cet ordre public qu'il ne sera « pas permis de troubler [1] ? »

Il est certain que dans l'état actuel des différentes législations, il serait difficile, sinon impossible, de trouver une formule générale, pour indiquer ces limites. De toute façon, il faut dire que dans le cas où la règle serait consacrée par les législateurs, il appartiendrait aux magistrats de l'appliquer. Ce serait déjà un premier pas que d'admettre l'application de la loi qui régit les droits du propriétaire, dans le cas où il est bien évident qu'elle ne porte aucune atteinte au droit public territorial. Dans les cas douteux, il pourra bien arriver que, tant que durera la tendance traditionnelle, d'exclure, autant que possible, l'application de la loi étrangère, la magistrature donne la préférence à la loi territoriale, en la déclarant fondée sur l'ordre public et sur le droit de l'Etat ; mais étant donné qu'elle devrait motiver sa décision, que la discussion scientifique mettra peu à peu en lumière les vrais principes de la matière, et que le progrès des idées modèrera toujours de plus en plus les conceptions surannées de la Souveraineté absolue et exclusive de la loi dans chaque territoire, on peut espérer qu'on arriverait avec le temps, à l'établissement d'un droit coutumier, uniforme, surtout entre les Etats civilisés, dont les constitutions politiques ont des bases uniformes.

[1] Observations rapportées dans l'*Annuaire de l'Institut de Dr. intern.* 1878, p. 38.

891. — On pourrait peut-être écarter beaucoup de points controversés, en tenant compte des règles suivantes. On devrait considérer comme des lois d'intérêt général et par conséquent comme ayant une autorité exclusive sur chaque territoire, toutes les règles relatives à la possession et à ses conséquences juridiques, et aux actions possessoires, soit qu'il s'agisse de choses immobilières ou de choses mobilières. En effet, le droit de rétention légale, à raison de ces dernières choses et les actions pouvant en dériver devraient être régis par la loi territoriale. Cette même loi devrait régler les effets légaux de la possession prolongée et par conséquent ceux de la prescription acquisitive ou de l'usucapion[1].

En ce qui concerne les droits réels, la loi territoriale doit déterminer les droits établis pour l'usage et l'utilité des fonds de terre, et par conséquent dus à tout possesseur d'immeubles, à raison d'une disposition de la loi ou à raison de la situation des immeubles. Telles sont par exemple, les servitudes des eaux et des cours d'eau, celles des limites ou *actio finium regundorum*, celles établies dans l'intérêt de la propriété foncière, tels que les droits dérivant de la mitoyenneté (mur, fossé, haie, arbres mitoyens), celles relatives à la clôture obligatoire des édifices et des fonds de terre voisins, celles qui dérivent de la distance requise pour certaines constructions, excavations ou plantations; tels sont aussi les droits de jour et de vue, de gouttière, de passage. Au contraire, les droits réels établis par la loi elle-même, en faveur de certaines personnes, comme par exemple l'usufruit, l'usage, l'habitation et autres droits analogues, devraient dépendre de la loi personnelle et non de la loi territoriale, parce

[1] Le point de savoir quelle loi doit régler la prescription acquisitive des choses mobilières peut donner lieu à une controverse sérieuse. — Voir à ce sujet notre ouvrage, *Trattato di diritto internazionale privato*, §. 202-204.

qu'ils dérivent des rapports personnels ou des rapports de famille.

Quant aux droits réels résultant du fait de l'homme, il faut tenir compte de la soumission volontaire de la personne à une loi donnée, rechercher cette volonté présumée, et appliquer, soit la loi qu'a volontairement observée l'individu, en contractant des obligations relatives à ses biens, ou celle à laquelle on doit présumer qu'il s'est soumis, en induisant son intention des faits, des circonstances et des rapports personnels. Pour tout ce qu'il est facultatif aux parties d'établir *ad libitum*, la loi a une valeur supplétive, et l'on doit respecter la volonté de l'individu, s'il a choisi une loi étrangère comme supplétive. Il est dès lors raisonnable, pour respecter la liberté inoffensive de la personne, d'appliquer la loi choisie par elle ou qu'on doit présumer telle, à la condition toutefois qu'il n'y soit fait obstacle par aucune disposition légale d'ordre public, dans le lieu où la convention est applicable.

Dès lors, on devrait dire qu'on ne pourrait pas admettre une servitude réelle établie par le fait de l'homme, en vertu d'un contrat passé dans un Etat tiers, dans le cas où cette servitude dégénèrerait en service personnel, qui serait licite aux termes de la loi du pays où il aurait été stipulé, mais qui serait déclaré contraire à l'ordre public dans le pays de la situation de l'immeuble, où l'on voudrait faire exécuter le contrat.

On pourrait dire, en outre, que la loi territoriale étant souveraine, en tant que déterminant la condition juridique des choses, elle devrait être appliquée exclusivement, pour décider quels sont les biens sur lesquels une servitude pourrait être établie par le fait de l'homme.

En ce qui concerne l'hypothèque, soit qu'elle dérive

du fait de l'homme ou de la loi, nous avons toujours admis que, pour décider si l'ayant-cause a ou n'a pas le droit d'en demander l'inscription, on doit appliquer, soit la loi à laquelle se sont soumises volontairement les parties contractantes ou celle qui est appelée à régler les rapports personnels, en considération desquels le droit d'hypothèque est accordé. Mais pour ce qui est des formalités nécessaires pour rendre l'hypothèque efficace, par rapport au propriétaire de l'immeuble et aux tiers, elles doivent dépendre entièrement de la loi territoriale qui, nous l'avons déjà dit, doit toujours être réputée souveraine, pour tout ce qui concerne la condition juridique des choses et les rapports de droit existant avec elles, dans l'intérêt des tiers.

A ce propos, nous ne saurions omettre de dire que, dans tous les cas où la loi s'occupe de protéger les intérêts des tiers, on doit considérer ses dispositions comme d'intérêt général. C'est, par conséquent, la loi territoriale qui doit prévaloir toutes les fois qu'il s'agit de déterminer la valeur d'un fait juridique quelconque à l'égard des tiers. Aussi, la transcription serait toujours nécessaire, aussi bien que la tradition, si ces formalités étaient exigées par la loi locale.

En ce qui concerne le transfert de la propriété en cas de succession, nous considérons comme contraire aux vrais principes, de donner la préférence à la loi territoriale, ainsi que cela a lieu dans beaucoup d'Etats. Dans cette matière, plus que dans tout autre, on devrait respecter, d'une façon jalouse, la loi personnelle dans toutes ses dispositions relatives à l'ordre des successions, aux héritiers, à la réserve, à la quotité disponible et à la validité intrinsèque des actes de dernière volonté. Comme nous l'avons démontré d'une manière plus complète dans un autre ouvrage, le droit successoral est étroitement lié au droit de famille et, comme le patri-

moine, en tant qu'*universitas*, représente la personne du défunt, sa transmission ne peut dépendre que de la loi personnelle, parce que l'ordre des successions légitimes est une émanation directe du droit de famille[1].

Il faut dire aussi que, la reconnaissance des droits des étrangers sur les biens qui leur appartiennent ne dérivant pas d'une concession gracieuse du législateur, mais des principes rigoureux du droit naturel et du droit des gens, on ne devrait subordonner cette reconnaissance à aucune condition onéreuse. Dès lors, les Etats civilisés devraient adopter la règle suivante :

a) Les étrangers doivent être admis à prendre possession des biens dont ils héritent, soit en vertu d'une disposition de leur loi personnelle, soit en vertu d'un testament, sans être assujettis à des conditions plus onéreuses que les citoyens de l'Etat dans lequel les biens se trouvent. Par conséquent, en observant les formalités établies par la loi territoriale pour les citoyens, ils pourront sans autres charges prendre possession desdits biens soit eux-mêmes, soit par l'intermédiaire de représentants dûment autorisés qui agiront en leur nom. Ils ne pourront être tenus de payer sur la valeur desdits biens aucun impôt plus lourd que les citoyens de l'Etat, et ils pourront librement aliéner les choses qui leur seront échues à titre héréditaire, ou exporter ces mêmes biens ou le produit de la vente, sans qu'à raison de tels actes de vente ou d'exportation ils soient assujettis à acquitter aucun droit en leur qualité d'étrangers.

En temps de paix, aussi bien qu'en temps de guerre, le fait d'assurer aux citoyens une situation privilégiée dans un ordre quelconque de faits relatifs aux

[1] Fiore, *Diritto internazionale privato*, liv. II, sect. III.

[1] (*bis*) Nous avons aussi soutenu la même doctrine que l'auteur dans notre étude spéciale, *De la succession légitime et testamentaire en droit international privé*, Paris, (Maresq aîné,) 1876. (*Note du traducteur, C. A.*)

biens devrait être considéré comme contraire aux principes de justice internationale, que nous avons exposés plus haut. Certains privilèges sont, en effet, dérivés de l'idée fausse; qu'en admettant les étrangers à exercer des droits sur des biens existant sur le territoire, la Souveraineté faisait une concession purement gracieuse et nullement obligatoire, que dès lors elle pouvait y apporter les restrictions qu'elle jugeait utiles dans son intérêt, dans le but, notamment, de ne porter aucune atteinte aux intérêts privés de ses propres citoyens. Mais nous devons déclarer toute situation privilégiée faite à une catégorie de personnes contraire au droit des gens.

On devrait admettre comme principe général que, lorsque dans un cas quelconque, les citoyens seraient appelés à exercer concurremment leurs droits avec des étrangers, et qu'il s'agirait d'apprécier des raisons de préférence (privilèges, gage, saisies, droits d'hypothèques, de revendication, de rétention et autres droits semblables sur les biens mobiliers et immobiliers existant sur le territoire), on devrait statuer selon la loi qui, d'après les principes du droit civil international, réglerait le droit acquis, et sans préjudicier aux étrangers pour favoriser les citoyens de l'Etat[1].

892. — Nous ferons finalement observer que, dans la seconde règle, nous avons indiqué comme la loi de-

[1] Ces principes trouveraient leur application dans le cas de faillite et de concours de créanciers de pays différents dans la division de l'actif. La théorie, qui obtient de jour en jour plus de crédit, consiste à faire dépendre les droits de tous les créanciers de la loi d'après laquelle le droit a été acquis. — Voir Fiore, *Del fallimento secondo il diritto internazionale*, 1873; — Compar. les délibérations du 2e Congrès juridique international réuni à Turin en 1880, et les maximes qui y ont été admises comme les bases d'un traité relatif aux effets internationaux de la faillite, et Carle, *Il fallimento nei rapporti internazionali*, rapport fait à ce Congrès et les auteurs cités dans ce travail.

vant régler les droits privés de l'individu, *celle de l'Etat dont il est citoyen,* et cela pour éviter une équivoque. Les plus ardents partisans des droits des nationalités voudraient qu'on indiquât la loi nationale de chacun comme sa loi personnelle, et fondent cette opinion sur le principe des nationalités. Cette formule est admise par tous les publicistes italiens nos contemporains, qui proclament le principe des nationalités comme fondement du droit public international et qui défendent la prépondérance du statut personnel dans toutes les matières de droit privé. Elle a été proposée à l'Institut de droit international par le partisan le plus sérieux de la théorie des nationalités, qui l'avait fait adopter dans les articles du nouveau Code italien de 1865, qui a le mérite d'avoir été le premier des Codes modernes à régler, par des dispositions expresses, la matière controversée des conflits entre les lois des différents Etats. Laurent, dans son important ouvrage intitulé *Droit civil international*, défend aussi avec beaucoup d'ardeur le principe de nationalité dans le droit international privé, et d'après lui la nationalité est le principe de la personnalité[1].

Nous regrettons beaucoup d'être forcé de nous séparer de l'école italienne. Nous voudrions trouver un moyen de ne pas le faire; mais nous y sommes contraint, tant par respect du principe des nationalités, dont nous apprécions hautement l'importance politique dans la constitution des Etats, que par la considération que les faits juridiques doivent être pris tels qu'ils sont et non tels qu'ils devraient être, et doivent être réglés par des formules exactes, précises et écartant toute équivoque[2].

[1] Cit., t. I, ch. VI, et *passim*.

[2] A notre sens, il n'y a là aucune équivoque et la discussion de M. Fiore est tout académique. En effet, ainsi que nous l'avons dit plus haut (t. I, p. 600, note 2,) le mot *national*, dans son sens usuel en matière juridique, indique, notamment pour les lois, le fait

Il nous semble nécessaire d'établir une ligne de démarcation entre les lois qui peuvent avoir une autorité extra-territoriale et celles qui peuvent avoir une autorité exclusive dans chaque territoire. Nous admettons qu'il faut donner une certaine stabilité à la personnalité civile de chacun et aux rapports qui unissent entre eux les membres de la même famille : que pour cette raison, l'état et la capacité juridiques ne doivent pas varier suivant les divers lieux où la personne peut séjourner ; mais nous ne pouvons admettre que la loi qui doit régler d'une manière certaine et permanente l'état de la personne et ses rapports de famille, soit celle de la nation de chacun, à moins que l'on n'établisse que dans le domaine du droit positif la nation correspond à l'Etat dont chacun est citoyen. Nous devons toutefois faire remarquer que l'on arriverait ainsi à confondre la *nationalité*, avec le *fait d'appartenir à l'Etat*, ou *Staatsgehorigkeit*.

Pour ne pas détruire la belle théorie de la nationalité, qui, nous le répétons, a eu et doit avoir une grande importance dans la formation des Etats, et pour déterminer la loi personnelle sans donner lieu à l'équivoque, il faudrait faire dépendre l'unité et l'identité de la personne civile, soit de la loi de l'Etat dont chacun est citoyen, soit de celle du pays dans lequel cette personne a un domicile effectif et stable. Nous ne pouvons admettre, comme l'écrit Laurent, que cela se réduise

d'appartenir à un État donné et non celui d'appartenir à une nationalité spéciale. Cela est tellement vrai que même les auteurs, qui comme M. Fiore, veulent restreindre cette expression, en lui faisant signifier uniquement le *fait d'appartenir* à une nationalité donnée, sont forcés souvent de l'employer dans son sens usuel, sous peine de ne pas se faire comprendre. Outre notamment, qu'ils appellent droit *international* le droit régissant les relations des États, ils qualifient, par exemple, de *national* le navire qui appartient à un État spécial, (Voir infrà, notamment nos 956 et suiv.) (*Note du traducteur, C. A.*)

à une question de mots. Il ne nous semble pas, en effet, que ce soit une question de mots que de déterminer exactement la loi qui doit régler l'état privé de la personne. Il s'agit de poser une règle juridique supérieure pour désigner la loi personnelle. Si au lieu de la poser d'une façon précise et exacte, on emploie des expressions qui n'aient pas un sens juridique rigoureux, et si pour cette raison on ne parvient pas à écarter les controverses qu'on voulait éliminer, l'éminent publiciste viendra-t-il prétendre qu'il s'agit seulement d'une question de mots [1] ?

Pour abréger la discussion, voyons si dans ce qu'écrit Laurent on trouve une règle certaine et sûre pour déterminer le droit privé de l'étranger : « La per-
« sonnalité, dit-il, tend à jouer le grand rôle dans la
« science du droit international privé. Il nous faut donc
« voir comment elle se détermine et de quoi elle dépend.
« Quand nous parlons aujourd'hui d'un statut personnel,
« c'est-à-dire attaché à la personne, nous entendons par

[1] Brocher, dans son important traité intitulé *Droit international privé*, fait remarquer avec raison, qu'on ne peut pas appliquer le principe de nationalité au droit positif sans tomber dans une complète anarchie, *Introduct. historiq.* n° 14. Laurent, en soutenant la thèse opposée contre Brocher, s'exprime ainsi, (t. I, p. 641, §. 433 :) « S'il ne s'agissait que d'une querelle de mots, il ne vaudrait pas la « peine de s'y arrêter : il y a un moyen très simple d'y mettre fin, « c'est d'employer l'expression de *lois personnelles* en lui donnant un « sens plus large que celui qu'elle a dans la tradition. » Malgré le profond respect que nous avons pour un jurisconsulte d'un aussi grand mérite que Laurent, nous ferons remarquer que, pour écarter toute controverse, il nous paraît insuffisant de distinguer les lois personnelles des lois territoriales, car il faut en outre indiquer sans équivoque quelle est la loi d'après laquelle doivent être déterminés les droits personnels de chacun. Nous ne serions pas surpris de nous faire illusion en combattant l'opinion d'un maître aussi autorisé, néanmoins nous pensons qu'il s'agit là d'une question vitale par suite de ses conséquences en droit constitutionnel. V. p. 158 et suiv.

« là que le statut varie d'après la nationalité ou la race ; « en effet, le statut personnel dépendant de la nationa- « lité, il faut, pour savoir quel est le statut d'une per- « sonne, voir à quelle nation elle appartient[1]. »

Cette théorie, conforme à celle de Mancini[2], a été formulée législativement en Italie, où l'art. 8 du titre préliminaire du Code civil est ainsi conçu : « Les suc- « cessions légitimes et testamentaires, soit quant à l'or- « dre de succéder, soit relativement à la mesure des « droits successoraux et à la validité intrinsèque des « dispositions, sont réglées par *la loi nationale* de la per- « sonne de l'hérédité de laquelle il s'agit. »

892. — Or, comment fera-t-on pour déterminer la loi nationale ? On devra, d'après Laurent, voir à quelle nation la personne appartient.

Mais la nation, lorsqu'elle n'est pas politiquement constituée, est-elle un être juridique qui ait une existence spéciale ? Les personnes de même race qui ont une nationalité distincte ont-elles toujours un système de lois reconnues comme leur étant propres, comme au temps des barbares[3] ? S'il n'en est pas ainsi, pourquoi

[1] Cit., t. I, §. 256, p. 355.

[2] Voir le Rapport *cité* à l'Institut. de Dr. international, *Revue de Droit international*, 1875, p. 329.

[3] Le système des lois personnelles dépendant de la nationalité de chacun fut appliqué par les *Barbares*. L'esprit d'individualité, qui caractérisait les peuples de race germanique, fit que chaque race conserva ses propres lois et ses propres coutumes, de manière que les hommes de races diverses, bien qu'ils fissent partie du même État, étaient régis par leurs lois propres. Ainsi le droit de chacun était la *coutume* de la race ou de la tribu à laquelle il appartenait, et les Francs eurent leur loi, qui était la loi salique ou bien la loi ripuaire ; de même les Lombards, les Bourguignons et les Saxons eurent chacun leur législation propre. Alors la loi personnelle de chacun dépendait de la nationalité, et cela avait lieu même en matière pénale. Aujourd'hui les choses sont changées et les personnes de races et de nationalités différentes sont régies par la même loi, celle de l'État auquel elles appartiennent.

proclamer une loi qui ne concorde pas avec les faits?

Supposons, par exemple, qu'il s'agisse devant un tribunal italien de la succession d'un citoyen du Tyrol italien qui appartient actuellement à l'Autriche, et que le tribunal, voulant appliquer la règle de l'art. 8 du titre préliminaire de notre Code civil, et, tenant compte des notions exactes données par Mancini et Laurent sur les caractères nationaux, reconnaisse que cette personne appartient à la nationalité italienne, et veuille appliquer les principes de notre Code civil relatifs à l'ordre et à la mesure des droits successoraux. S'il était admis que l'on dût attribuer aux mots *nation*, *nationalité*, leur sens propre, le tribunal aurait exactement appliqué le principe de la loi nationale. Cependant, notre Cour de Cassation annulerait la sentence, parce que le statut personnel des hommes qui appartiennent à l'Empire autro-hongrois est la loi autrichienne, sans distinguer s'ils appartiennent aux nationalités italienne, slave ou allemande. La Cour conclurait qu'on n'aurait pas appliqué le statut personnel, parce qu'on n'aurait pas appliqué la loi autrichienne, qui régit aujourd'hui les rapports personnels des hommes qui, bien qu'appartenant à la nationalité italienne, habitent les provinces soumises à l'Autriche. La Cour de Cassation ferait de même si on appliquait notre loi à des questions de droit privé entre des Savoyards, qui aujourd'hui sont citoyens français[1]. Or, de deux choses l'une : ou bien la Cour

[1] Nous ne savons réellement pas pourquoi les auteurs italiens veulent forcément faire de la Savoie un pays de race italienne. Ils n'ignorent cependant pas que la Savoie, même lorsqu'elle faisait partie du Royaume de Sardaigne, était un pays exclusivement français. La langue administrative était la langue française, qui était employée au Parlement de Turin par les députés savoyards, et servait à la rédaction d'une édition spéciale des actes législatifs qui était destinée à la Savoie. On n'ignore pas non plus par delà les Alpes que la fameuse brigade de Savoie, composée uniquement de Savoyards, était commandée en Français, lorsqu'elle versait son sang à Novare pour

de Cassation aurait décidé que les Tyroliens italiens n'appartiennent pas à la nationalité italienne, et elle serait sortie du domaine du droit, parce que c'est Dieu lui-même qui a fait les nations, comme le dit Laurent, ou la Providence, ce qui revient au même, comme le soutient Mancini [1], et notre Cour, aurait par son jugement, détruit l'œuvre de Dieu et de la Providence ; ou bien il faudrait dire, qu'eux-mêmes, les partisans des nationalités auraient détruit la théorie et le principe des nationalités en voulant en exagérer l'influence en droit international : ils l'auraient détruite, parce qu'ils seraient arrivés par leur règle à admettre que la nation *est l'Etat,* en d'autres termes toute agglomération d'hommes qui se trouve en fait soumise à la même Souveraineté, ce qui n'est certainement pas leur pensée.

Étant donné, en effet, qu'on doive appliquer la loi autrichienne aux Polonais soumis à l'Autriche et non leur législation nationale qui leur a été enlevée, et aux Lorrains la loi prussienne et non la loi française et qu'aux Français, aux Allemands et aux Italiens qui forment la Suisse on doive appliquer la loi suisse ; si l'on disait qu'il

la cause italienne, qui lui était complètement étrangère, n'ayant de commun avec le Piémont que l'identité de Souverain. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Mancini a rendu le plus grand service à notre patrie commune, en soutenant dans sa chaire de Turin, après la défaite de Novare, que nous avions le droit d'être indépendants, parce que Dieu avait fait de nous une nation. Il mérita la reconnaissance de la science et de la civilisation en commençant ainsi une propagande d'idées, qui trouvèrent un écho dans tous les cœurs des Italiens qui aspiraient à l'Indépendance. Son discours d'ouverture *Sur la nationalité* opéra une véritable révolution politique et une évolution scientifique dans toute l'Europe. En combattant certaines applications d'un principe juste, nous n'entendons rien ôter à l'importance de ce principe, ni diminuer en aucune façon le profond respect que nous professons pour notre illustre maître, qui a enseigné avec une grande autorité dans cette même chaire dont nous étions naguère titulaire, les droits des nationalités.

doit en être ainsi, parce que telle est leur loi nationale, parce qu'ils appartiennent à cette nationalité, cela conduirait à conclure que la nationalité ne dépend pas de la race mais du fait qu'on appartient à tel ou tel Etat. N'arrive-t-on pas ainsi à nier la belle théorie des nationalités, qui a cependant son importance et continuera à l'avoir comme principe politique et comme principe constitutionnel des Etats ?

Laurent dit que les choses de ce monde ne sont pas toujours comme Dieu le veut, mais comme les hommes le veulent. Or, si le droit positif doit régler les faits juridiques tels qu'ils sont, et non pas comme ils devraient être, pourquoi ne pas appeler les choses de leur nom et vouloir employer national pour citoyen, et nationalité pour le fait d'appartenir à un Etat donné ? Pour faire ce qu'ils proposent, et pour être logique, il faudrait admettre la définition de Field qui est la suivante : « La nation est un peuple qui occupe d'une façon permanente un territoire déterminé, qui a un gouvernement commun et autonome pour l'administration de la justice et la conservation de l'ordre intérieur, qui est capable d'entretenir les relations avec tous les autres peuples. »

En acceptant cette définition, la Suisse serait une nation, et lorsqu'on parlerait de la loi personnelle des Suisses, cela signifierait la loi suisse, qui serait la loi nationale des Français, des Italiens et des Allemands dont la réunion forme le peuple suisse.

Mais il faudrait ensuite admettre qu'une nation peut être formée d'hommes de races différentes qui occupent d'une façon permanente un territoire déterminé ayant des frontières certaines, et qui possèdent un gouvernement autonome, qui entretient des relations internationales avec tous les autres gouvernements. Mais à quoi aboutirait-on ? Quelles conséquences cela aurait-il en droit constitutionnel ?

Si on voulait chercher un principe pour démontrer que les Polonais, dont le pays est aujourd'hui fractionné, ont le droit de se réunir et de former un Etat autonome, et qu'en agissant en ce sens ils exercent un droit légitime et doivent être protégés par le droit international, qui dans l'intérêt de l'ordre et de la paix doit favoriser les associations légitimes selon le droit constitutionnel, ce principe ferait défaut, parce qu'on l'aurait détruit en admettant en fait la définition de Field. Alors à l'élan légitime des hommes qui voudraient revendiquer un droit, la Russie répondrait que les populations diverses qui occupent le territoire compris entre les frontières russes forment aujourd'hui la nation russe, parce que tous les hommes qui sont soumis au gouvernement commun du Czar, qui entretient des relations internationales, forment aujourd'hui la nation.

894. — Les observations que nous venons de faire trouvent un appui solide dans la doctrine de l'Institut de droit international, qui, réunissant les lumières de la science, a la plus haute autorité comme corps scientifique. Bien plus, on peut dire avec raison que les règles proposées par l'Institut, après avoir été élaborées à l'aide d'études approfondies et de discussions complètes, ont toute l'autorité du droit scientifique. Aussi doit-on espérer qu'elles seront admises par les différents gouvernements et qu'elles auront l'autorité de la loi écrite.

Or, l'Institut étant saisi de la mission de coordonner avec le droit international les règles proposées par l'éminent jurisconsulte Mancini, qui indiquait la loi nationale comme la loi personnelle, fut forcé d'établir les principes juridiques propres à déterminer la nationalité, et pour être rigoureusement logique il dut formuler certaines maximes qui, si elles étaient admises, détruiraient le principe des nationalités. Quels sont, en effet, les principes proposés par l'Institut pour déterminer la

nationalité? Ils dérivent tous de l'idée de considérer le mot nationalité comme synonyme de qualité de citoyen de l'État.[1]

Nous commencerons par dire, qu'après avoir établi que le fils légitime est citoyen de l'État auquel appartient son père, ce qui est conforme à la doctrine traditionnelle, on dit ensuite que la femme acquiert par le mariage la *nationalité* du mari[2]. A ce sujet nous ferons observer que si les caractères nationaux sont un fait naturel qui dépend de la race, des origines de la langue, de la culture; etc., ils ne peuvent pas *ipso jure ipsoque facto* se perdre par le fait du mariage, à moins que l'on n'attribue au mot nationalité un sens différent. Pour appeler les choses par leur nom, nous pourrions avec raison demander si la femme italienne qui se marie à un Russe perd ses caractères nationaux et devient, par le mariage, de nationalité slave ou croate. D'après notre manière de voir, elle les conserve et acquiert seulement la qualité de citoyenne russe par libre élection de l'État auquel son mari appartient.

Dès lors, sa loi nationale serait toujours la loi italienne; mais la loi qui devrait régler ses rapports avec son mari et les membres de sa famille devrait être la loi russe.

Nous trouvons dès lors, étant donné le principe que la loi personnelle devrait être identique à la loi na-

[1] Les conclusions de l'Institut de droit international, auquel nous avons l'honneur insigne d'appartenir, ont été communiquées par une circulaire et se trouvent dans l'*Annuaire de l'Institut* de 1878, p. 34, avec les sages observations faites par WESTLAKE.

[2] Nous pouvons affirmer en fait que, dans le cas spécial, il n'existe notamment dans la langue française aucune expression juridique usuelle, qui puisse être substituée au mot *nationalité*, pour indiquer non le fait d'appartenir à une *race nationale* donnée, mais celui d'appartenir à un État donné. C'est en ce sens qu'on dit couramment nationalités française, italienne, anglaise, russe, suisse, etc. (*Note du traducteur, C. A.*)

tionale, qu'on devrait aboutir à la conséquence de dénaturer l'idée de nationalité et de la confondre avec celle de qualité de citoyen de l'État.

Mais la vérité de notre observation ressort mieux encore de la règle suivante, qui fait partie de tout le système : « Le lien avec le pays d'origine n'est pas présumé « rompu par le seul fait du séjour ou de la naturalisa- « tion en pays étranger. Si cependant une personne a « été naturalisée en pays étranger et y a résidé pen- « dant cinq années consécutives, sans réserver expres- « sément sa nationalité antérieure, celle-ci est considé- « rée comme DÉFINITIVEMENT PERDUE et remplacée par la « nationalité nouvelle. »

Voilà à quoi l'on arrive en voulant être logique. Donc les Savoyards ont perdu la nationalité italienne[1], les Lorrains la nationalité française, les Polonais la nationalité polonaise. De même les Slaves, les Magyares et les Grecs auraient définitivement perdu leurs nationalités propres. Mais si les caractères nationaux sont un fait naturel, comment pourraient-ils être détruits en cinq années? Pourrait-on détruire les faits naturels qui dépendent de la race, de la tradition, de la langue, de la culture et qui forment le caractère national?

C'est ainsi que la logique juridique conduit à détruire le principe de nationalité, et il est déplorable que cela soit le fait de ceux qui entendaient mettre en avant et défendre les droits des nationalités.

Pour éviter toute équivoque, il nous a paru indispensable de considérer la loi de l'État auquel chaque individu appartient comme sa loi personnelle. Etant donné ce principe, nous trouvons raisonnable que, pour déterminer la qualité de membre d'un

[1] Nous renouvellerons ici l'observation faite précédemment (t. I, note 1, p. 262, et t. II, note p. 203), que la Savoie est, n'en déplaise aux Italiens, un pays de langue et de race essentiellement françaises. (*Note du traducteur, C. A.*)

Etat on établisse certaines règles, et nous admettons la règle de cinq années pour déterminer cette qualité, parce que cela ne préjuge rien contre la théorie des nationalités. Autre chose, en effet, est la qualité de membre d'un Etat, autre chose est le principe de nationalité. Il arrivera peut-être un temps, où la nationalité sera le principe organisateur des Etats, et où l'Etat lui-même sera le résultat de la nationalité ; mais tant que cela ne sera pas réalisé, pour élaborer un droit positif applicable aux faits juridiques, il faut prendre ces faits tels qu'ils sont, et ne pas les vouloir comme ils devraient être, et formuler les règles juridiques suivant les conditions historiques et non d'après les conceptions idéales et abstraites.

895. — En ce qui concerne la troisième règle que nous avons proposée (*c*), nous nous bornerons à dire, que les principes du droit international ne pouvant devenir obligatoires pour les Etats qu'au moyen du *consensus gentium*, il faut considérer comme évidentes l'utilité et la nécessité des traités[1]. C'est seulement après que les États auront admis les règles que nous avons proposées et toutes autres meilleures qui pourraient l'être, et se seront mis d'accord pour les reconnaître comme obligatoires, que l'on pourra espérer cette uniformité de droit désirée par Savigny, et que les tribunaux des Etats contractants ne pourront pas se dispenser de prendre en considération les règles admises et de décider conformément à ces règles, au sujet de l'autorité des lois relatives à la propriété et aux droits qui en dérivent. Tant qu'il n'en sera pas ainsi, on ne pourra pas espérer arriver à l'uniformité, parce que, même à supposer que les conclusions du droit scientifique parvinssent à être uniformes, elles ne pourraient jamais devenir des

[1] Voir Soldan, *De l'utilité des conventions internationales en matière de Droit international privé.*

règles obligatoires en l'absence du *consensus gentium*[1].

Il est certain que les Etats, qui suivront les traces du législateur italien, feront toujours une œuvre louable en formulant les règles générales sur l'exercice des droits des étrangers. Mais nous sommes très loin d'espérer que les Etats viennent modifier leur législation, lorsque nous les voyons conserver avec ténacité le principe traditionnel de la prépondérance accordée à la loi territoriale surtout pour tous les rapports qui dérivent de la propriété immobilière.

En appliquant la règle que nous avons posée, que le droit privé de chacun, même relatif aux biens qui lui appartiennent, doit être régi par la loi dont il est citoyen, il en résulte que c'est d'après cette loi qu'on décidera comment chacun doit exercer ses droits sur les choses qui sont sa propriété et sur celles qui font partie du patrimoine de sa famille, pourvu que cette loi ne soit pas contraire au droit public et au droit social territoriaux. Ainsi, par exemple, on appliquera la loi de l'État étranger, pour décider si le père de famille doit ou non avoir l'usufruit légal sur les biens de son fils, si pour l'administration des biens du mineur étranger on doit instituer la tutelle ou la curatelle, et comment la tutelle et la curatelle doivent être exercées pour ce qui concerne l'administration des biens et les actes que le tuteur ou le curateur peut être capable de faire en ce qui concerne ces mêmes biens.

C'est d'après la même loi qu'on devra décider quand les héritiers légitimes ou testamentaires pourront pro-

[1] Voir au sujet de l'importance des traités le Rapport précité de Mancini, et Laurent, *Dr. civ. internat.* t. I, ch. VII, où se trouvent des notices sur les négociations diplomatiques engagées par le gouvernement italien pour arriver à la conclusion d'un traité, négociations entreprises sous l'inspiration de Mancini, et dont la tâche lui a été confiée.

voquer une déclaration d'absence, et quand ils pourront obtenir la possession provisoire ou définitive des biens de l'absent. C'est aussi d'après cette loi qu'on déterminera les droits qui dérivent des rapports de paternité ou de filiation, soit qu'il s'agisse de fils légitimes ou légitimés, de fils naturels ou adoptifs.

Dès lors, c'est en se conformant à cette loi, qu'on déterminera le droit de la légitime et de la réserve légale, le droit de limiter les libéralités faites par actes entre vifs et de demander la révocation des donations. Peu importerait du reste, que l'état et la qualification personnels, dont on voudrait faire dépendre ces droits, fussent déterminés d'une façon différente par la loi du lieu de la situation des immeubles. Dans tous les cas on devrait appliquer la règle, que l'état personnel doit être déterminé d'après la loi de l'État auquel appartient la personne, et que les conséquences légales de cet état personnel, ainsi déterminées, doivent produire leurs effets, même sur les biens situés dans un autre pays, pourvu que l'exercice des droits ne porte pas atteinte au droit public territorial[1].

[1] Les règles que nous avons posées ont pour conséquence, que toutes les lois relatives aux immeubles ne peuvent pas être considérées comme réelles, et que l'élément de la réalité ou de la personnalité des lois ne doit pas être recherché dans leur objet différent, suivant que cet objet immédiat et principal est la personne ou les biens, ainsi que cela avait été admis par la majorité des juristes, mais doit être puisé dans la nature même de la loi, en ce sens qu'on doit voir si elle a pour objet de protéger un intérêt public ou un droit social, ou bien un intérêt ou un droit privés. Que l'objet de la loi soit la personne ou les biens, la loi ne peut être considérée comme réelle, que lorsque son objet immédiat est la protection d'un droit ou d'un intérêt social.

C'est là aussi la règle fondamentale admise par le savant jurisconsulte belge Laurent, comme la base de toute sa doctrine dans son important ouvrage intitulé *Droit international civil*. Nous sommes très heureux de nous trouver d'accord avec un homme aussi éminent, d'autant plus qu'en ce qui concerne les principes fondamen-

Nous ne saurions entrer dans d'autres détails plus minutieux, pour ne pas être obligé de nous occuper des controverses nombreuses et difficiles qui naissent à propos de l'application des règles.

Notre tâche se bornait à exposer ici les principes fondamentaux et les règles générales qui dérivent de ces principes. Le point de savoir comment ces règles doivent déterminer les droits de l'homme sur son patrimoine fait l'objet d'une science particulière, qui se nomme *Droit privé international.*

896. — En ce qui a trait à la quatrième règle (*d*), nous ferons observer qu'elle ne renferme pas un précepte, mais un *desideratum*, dont les magistrats doivent tenir compte seulement dans les cas où, en l'absence d'une règle de droit dans leur propre législation, ils sont appelés à y suppléer par les principes généraux du droit. Alors les magistrats devraient recourir non pas aux prin-

taux nous n'avons dû en rien modifier la théorie exposée au ch. VIII de la 1re édition de cet ouvrage imprimée en 1865, théorie développée ensuite dans notre *Diritto internazionale privato*, (1869). Nous avons suivi la voie tracée par PESCATORE, qui un des premiers parmi les jurisconsultes italiens a développé dans sa *Logica del diritto* les principes fondamentaux en opposition avec la théorie traditionnelle. Il est vrai cependant que, dès 1851, MANCINI avait dans son cours de droit international exposé des principes novateurs et libéraux. En France parmi les réformateurs, nous rappellerons MAILHER DE CHASSAT.

Voici ce qu'on lit dans notre ouvrage précité (p. 132-133):

Le droit privé de chaque peuple n'est autre chose que le développement progressif du principe éternel du droit selon les usages, les coutumes, les besoins, les tendances de la grande partie des citoyens, de façon que les législations privées de chaque nation portent l'empreinte des usages individuels.

Les lois privées ne peuvent être appliquées qu'aux nationaux seulement. On ne peut pas appliquer à un étranger résidant dans un État le droit de la nation chez laquelle il se trouve, parce qu'en aucun territoire l'individu ne perd sa nationalité et ne cesse d'appartenir à sa patrie, et que dès lors les lois privées doivent accompagner l'individu comme l'ombre suit le corps partout où il se trouve, et parce que le droit de diriger le citoyen dans sa vie privée appartient exclusivement à l'État

cipes généraux du droit civil, mais à ceux du droit international, pour les motifs que nous avons exposés plus haut.

897. — En ce qui concerne la dernière des règles que nous avons proposées, nous ferons remarquer que suivant l'ancienne théorie, la différence entre la propriété immobilière et la propriété mobilière avait une raison d'être. Comme tout le système dérivait de la tradition féodale et que tout le mécanisme de la féodalité reposait sur les droits de la propriété immobilière, il était naturel qu'on fît une situation prépondérante et privilégiée aux immeubles, en les soumettant d'une façon absolue à la loi territoriale.

Mais dans notre système, comme toutes les restrictions dériveraient du droit public et du droit social, il serait sans utilité de s'occuper de savoir si l'objet du droit controversé est une chose mobilière ou un im-

dont il est membre, l'usage inoffensif de ce droit doit être reconnu dans la grande société universelle... Après avoir prouvé que le droit public est territorial, nous ajoutions : *Le droit pour chaque État de régler la vie privée de ses sujets peut s'exercer à l'étranger tant que l'usage en est inoffensif, ou bien tant qu'il n'est pas en opposition avec les principes de droit public de cet État.*

.....Le citoyen dans ses relations juridiques internationales peut invoquer justement dans tout territoire quelconque l'application de cette loi particulière de l'État, qui gouverne son état personnel et celui de sa famille même relativement aux biens indépendamment de leur situation, pourvu toutefois que l'application de la loi dans l'État dont elle n'émane pas n'offense pas l'intérêt politique et économique de ce même État, et ne soit pas contraire aux principes que le législateur a consacrés comme lois d'ordre public moral et religieux.

Le statut personnel accompagne partout le citoyen, mais cette partie du statut personnel qui viole l'ordre public de la nation chez laquelle pénètre l'étranger s'arrête à la frontière.

Après avoir développé les principes, nous résumions ainsi finalement la nouvelle règle :

Les lois civiles de tout État doivent s'appliquer partout aux personnes et aux choses dépendant de celles-ci, pourvu qu'elles ne soient pas contraires au droit public de l'État chez lequel elles doivent être appliquées.

meuble. La règle serait toujours la même, parce que la restriction fondée sur le droit public territorial aurait la même autorité en ce qui concerne la loi étrangère qui règle les droits immobiliers, qu'en ce qui concerne celle qui régit les droits sur les immeubles[1].

Il peut en effet arriver, même lorsqu'il s'agit de régler l'exercice d'un droit relatif à une chose mobilière, que l'intérêt général se trouve en cause, et que par conséquent la Souveraineté territoriale puisse légitimement s'opposer à l'application de la loi du propriétaire. Ainsi, par exemple, la loi qui détermine la condition juridique des choses est une loi réelle ; de même aussi celle qui déclare immeubles par destination dans l'intérêt de l'agriculture, certains objets mobiliers placés sur le fonds par le propriétaire pour la culture et le service de la propriété, tels que ceux qui sont énumérés dans l'art. 413 de notre Code civil, et tels que les choses annexées à un fonds de terre ou à un édifice pour y rester d'une façon stable conformément à l'art. 414 du même Code. Il en est de même de la loi qui assimile certains meubles aux immeubles, pour conférer au propriétaire le droit de les grever d'hypothèques ; il en est de même de l'usufruit des immeubles et des rentes sur l'État, qui, aux termes de l'article 1967, peuvent être hypothéqués. Dans ce cas, les biens meubles appartenant à l'étranger ne pourraient pas être soustraits à l'autorité de la loi territoriale. La raison en est toujours la même, c'est que la Souveraineté territoriale doit exercer une action prépondérante sur les choses et sur les faits juridiques, quelle qu'en soit la nature, toutes les fois que le droit social y est intéressé.

De même, la loi qui dispose que la possession vaut titre, qui règle les actions possessoires relatives aux meubles, et celle qui détermine le transfert de la pro-

[1] Fiore, *Diritto internazionale privato*, §. 199.

priété des choses mobilières et les actes d'exécution dont les meubles sont susceptibles, sont des lois réelles, qui excluent l'application de la loi du propriétaire.

La règle admise par les juristes anciens et modernes, que les choses mobilières doivent être considérées comme inhérentes à la personne du propriétaire, *mobilia ossibus inhærent*, à cause de la grande facilité avec laquelle le propriétaire peut transporter ces objets d'un lieu dans un autre, n'a aucune valeur décisive, parce que l'acte même par lequel le propriétaire veut disposer de sa chose en la faisant passer de l'état de repos à celui de mouvement pourrait, étant données certaines circonstances, être réduit à l'état de lettre morte, lorsqu'il existerait un intérêt public pouvant limiter le droit du propriétaire de disposer de sa chose. Nous reconnaissons que les cas dans lesquels le droit social peut être en cause, lorsqu'il s'agit de choses mobilières, sont moins fréquents que lorsqu'il s'agit d'immeubles ; mais ce serait une erreur que d'admettre relativement à ces choses des principes différents de droit international. Qu'il s'agisse de personnes, de meubles ou d'immeubles, il serait également erroné d'étendre l'empire absolu de la Souveraineté territoriale sur des rapports juridiques qui n'intéressent pas la société, de même que ce serait une erreur d'exclure l'empire absolu de la Souveraineté territoriale sur les rapports juridiques de toute nature, toutes les fois que le droit social se trouverait en conflit avec le droit individuel.

CHAPITRE VII

DES ESCLAVES ET DE LA TRAITE DES NÉGRES

898. *Objet du chapitre.* — 899. *Il ne peut exister de propriété sur l'homme.* — 900. *Fondement de ce principe.* — 901. *Précédents historiques.* — 902. *Le commerce des esclaves est contraire au droit naturel.*

898. — Le droit d'acquérir la propriété de certains objets peut être quelquefois limité par le droit international, même en ce qui concerne les particuliers, en déclarant ces choses non susceptibles d'entrer dans le patrimoine, bien qu'ils soient dans le commerce d'après la loi intérieure d'un État donné. Nous dirons plus loin comment le droit de propriété peut être étendu à certains objets spéciaux dans l'intérêt général de la société internationale.

899. — Une juste restriction au droit de propriété est celle qui déclare l'homme, quelle que soit sa couleur, non susceptible de faire l'objet de ce droit. Le droit international moderne proclame, en effet, les règles suivantes, qui sont fondées sur la loi naturelle :

a) Il ne peut exister de propriété de l'homme sur l'homme ;

b) Aucune raison ne peut rendre licite le commerce des esclaves, et dès lors les lois internes qui accordent aux particuliers le droit d'acheter et de vendre les esclaves, en reconnaissant en leur faveur le même droit de propriété dont peuvent faire l'objet les animaux domestiques, sont nulles devant le droit international ;

c) Le commerce des esclaves ne peut avoir aucun des caractères juridiques d'un commerce licite, et doit être déclaré prohibé, sous quelque forme qu'il ait lieu ;

d) L'esclave est libre, sitôt qu'il met les pieds sur le territoire d'un État civilisé.

900. — Il est pour ainsi dire superflu de démontrer le juste fondement de ces restrictions [1] ; elles dérivent, en effet, du droit naturel, et nous avons dit à plusieurs reprises que le droit international doit garantir les droits naturels de l'homme, en déclarant de nul effet les lois de tout État qui porteraient atteinte à ces droits, pour la suprême raison que la Souveraineté de chaque Etat n'est pas absolue, mais trouve sa juste limite dans le droit de la nature.

Si jusqu'aux temps modernes on a toléré le honteux droit de s'attribuer la propriété des esclaves, c'est parce que l'égoïsme, la cupidité immodérée et l'avidité du gain, qui ne pouvaient se réaliser largement

[1] Tous les publicistes sont unanimement d'accord sur les règles que nous venons d'indiquer. — HEFFTER, §. 58. — PHILLIMORE, *Inter. Law*, ch. XVIII, t. I, §. 296 ; — BLUNTSCHLI, §. 360 ; — DUDLEY-FIELD, §. 539 ; — WOOLSEY, §. 138 ; — CREASY, *First platform of int. Law*, §. 262; — COCHIN, *Sur l'abolition de l'esclavage ;* — LA GUERONNIÈRE, *Le droit public de l'Europe*, t. II, p. 127. — GABINEAU, *Annales de l'Institut de France*, t. XC, art. relatif à l'esclavage au Brésil ; — VALLON, *Histoire de l'Esclavage*.

dans les colonies qu'en condamnant ces malheureux à travailler comme des animaux, avaient étouffé dans la conscience même des peuples civilisés tout principe de morale et de justice.

901. — Nous ne voulons pas néanmoins omettre de noter que la cause de l'esclavage dans ses rapports avec le droit international fut jugée en 1814 au Congrès de Paris, et en 1815 au Congrès de Vienne.

Précédemment en Angleterre avaient eu lieu différentes tentatives pour faire édicter une loi défendant la traite des nègres. Un projet dans ce sens fut présenté par Wilberforce en 1792, renouvelé en 1794, puis en 1796 et approuvé par la Chambre des Communes, mais il ne put être converti en loi, parce qu'il fut toujours rejeté par la Chambre des Pairs. Mais en 1806, la Chambre Haute vota le *bill* d'abolition de la traite, la Chambre des Communes à son tour l'approuva en 1807, et cette loi fut promulguée [1].

Lorsque les Puissances coalisées durent s'occuper de la solution des différentes questions pendantes depuis la Révolution française, l'Angleterre prit l'initiative de faire déclarer la traite des nègres contraire au droit des gens, et la France s'associa à cette proposition. La question fut examinée sérieusement au Congrès de Vienne, et les huit Puissances qui signèrent ce traité nommèrent une commission, qui proposa des mesures pour l'abolition de la traite et soumit à leur signature une déclaration, par laquelle ces mêmes Puissances reconnurent que la traite des nègres était contraire aux principes de la

[1] Voir l'ouvrage important de Cauchy, *Le Droit maritime international considéré dans ses origines et dans ses rapports avec le progrès de la civilisation.* On y trouve beaucoup de détails relatifs à la traite des nègres, t. I, p. 409 à 411, t. II, p. 228-232 ; 380-394.

Différents traités relatifs à l'abolition de la traite ont été conclus par l'Angleterre avec le Portugal en 1810, avec la Suède en 1813, avec le Danemark en 1814.

société civilisée et de la morale universelle, et s'obligèrent à employer tout le zèle et la persévérance nécessaires pour arriver à l'abolir. Sans fixer un terme pour l'abolition totale de ce trafic, elles se réservèrent de passer à ce sujet des conventions particulières, dans lesquelles chaque Etat établirait l'époque à laquelle ce commerce injuste devrait cesser[1].

Ce fut à la suite de cet engagement, que furent conclus différents traités pour abolir définitivement la traite des nègres[2]. Ensuite, pour mettre fin définitivement à ce commerce illicite, fut conclu à Londres le 20 décembre 1841 un traité entre l'Autriche, la Grande-Bretagne, la France, la Prusse et la Russie, par lequel ces Puissances s'engageaient à mettre en croisière un certain nombre de navires de guerre pour surveiller réciproquement les navires marchands qui trafiquaient dans certains parages et les soumettre à la visite, pour s'assurer qu'ils n'étaient pas destinés au commerce des nègres. Dans ce dernier cas, le commandant du navire croiseur devait accompagner le vaisseau qui avait fait ou qui était destiné à faire le trafic prohibé, dans un port soumis à la juridiction de l'autorité compétente pour faire juger ce vaisseau, d'après les règles établies dans le traité lui-même[3]. Ce traité, qui fut ratifié par toutes les parties contractantes, à l'exception seulement de la France, est encore en vigueur[4], bien qu'il ait donné

[1] Kock, *Histoire des traités*, t. XI, p. 173. — Ghillany, *Manuel diplomatique*.

[2] Angleterre et Espagne 23 sept. 1817 ; Angleterre et Pays-Bas, 4 mai 1818 ; Angleterre et Suède, 6 novembre 1824 ; Angleterre et France 30 nov. 1831, 12 mars et 22 mars 1833.

[3] Le texte de ce traité est rapporté par Ortolan, en appendice à son ouvrage intitulé : *Diplomatie de la mer ;* il se trouve aussi dans Martens.

[4] Par une convention signée à Londres le 29 mars 1879, l'Empereur d'Allemagne adhéra à ce traité en se substituant à la Prusse. Toutefois le traité de 1841 a été modifié en ce point seulement que

lieu à de vives discussions, au sujet du droit qui y était reconnu et de la manière dont ce droit était exercé, ainsi que nous l'avons dit plus haut[1].

202. — En écartant toute discussion au sujet des mesures les plus efficaces pour l'abolition de la traite, il nous suffit de constater qu'aujourd'hui le droit de l'humanité a fini par triompher, et que tous les Etats civilisés de l'Europe et de l'Amérique ont reconnu que la propriété de l'homme sur l'homme est contraire aux droits naturels. Le droit international ne reconnaît pas seulement les droits de la personnalité de tous les hommes, sans faire de différence entre les diverses races de la famille humaine, mais considère comme une obligation solidaire pour tous les Etats civilisés de faire tout ce qui est nécessaire pour arriver à l'abolition complète de l'esclavage. Aussi les efforts de la diplomatie et la coopération des philanthropes, qui tentent de faire abolir le commerce des esclaves dans le pays où il est encore toléré, sont protégés par le droit international[2].

les navires prussiens pris par le croiseur d'une des parties contractantes doivent être conduits à Cuxhaven au lieu de l'être à Stettin, ainsi que cela avait été d'abord convenu.

[1] Voir T. I, §. 635-637.

[2] La question de l'esclavage dans les colonies espagnoles a été résolue dans le sens favorable à la liberté pour Porto-Rico à la suite des efforts des libéraux espagnols, qui organisèrent une société abolitioniste. Nous désignons comme ayant bien mérité de la civilisation les membres de la *Societad abolicionista española*, par les soins de laquelle ont été publiés différents volumes. *Conferencias anti-esclavistas*. Au premier rang de tous, il faut placer le député de Porto-Rico, Don Rafaël de Labra, qui a soutenu très chaudement l'affranchissement des esclaves et qui, outre les discours prononcés et recueillis dans le volume, *Una compaña parlamentaria*, publia en 1874, pour servir la cause abolitioniste, *La abolicion de la esclavitud en el orden economico*.

A Porto-Rico l'abolition de l'esclavage rencontra des difficultés moindres qu'à Cuba. Dans cette première île le principe fut posé par la loi du 4 juin 1870, et l'abolition devint un fait accompli par la loi du 22 mars 1873. A Cuba, les difficultés furent plus

Il incombe dès lors aux Etats civilisés de mettre leur législation en harmonie avec le droit international, et non seulement de défendre sur leur territoire particulier l'esclavage et toutes les conséquences pouvant dériver du commerce des esclaves qui se pratique hors de leurs frontières[1], mais même de punir les navires nationaux, qui se prêteraient à un tel trafic dans les pays où il serait permis.

sérieuses, mais la loi du 13 février 1880 y a fait complètement disparaître l'esclavage.

[1] L'esclavage a été aussi aboli de nos jours en Russie, et n'existe plus en Europe que chez les Turcs. Le droit humanitaire de l'Europe a aussi pénétré en Amérique, et les États-Unis de l'Amérique du Nord se sont déjà prononcés contre l'esclavage et ont contraint les États récalcitrants à affranchir les hommes de couleur. En Californie et à la Louisiane l'abolition de l'esclavage est consacrée dans les nouvelles lois constitutionnelles votées en mai et en décembre 1879. Au Brésil la base légale de la libération des esclaves fut posée par la loi de 1871, et aujourd'hui on prépare l'abolition complète de l'esclavage en interdisant sous des peines très sévères le commerce des esclaves. Une proposition de loi en ce sens fut faite par le député Camargo dès le 12 février 1879. L'esclavage n'existe plus d'une façon complète que dans certaines parties de l'Asie et de l'Afrique centrale, et c'est là seulement qu'on fait le commerce des esclaves, mais il faut espérer qu'à la suite du contact multiplié des Européens avec les peuples demi-sauvages de ces contrées, les efforts des philanthropes pour la complète émancipation des esclaves finiront par triompher.

Notons en outre que l'Angleterre, qui avait déjà conclu avec Madagascar en 1865, un traité pour réprimer le commerce des esclaves, a récemment, à la date du 4 août 1877, passé une convention avec l'Egypte, par laquelle les deux gouvernements, pour assurer la répression de la traite des nègres dans la Mer Rouge, s'accordent réciproquement le droit de visiter les navires négriers, à la condition que les nègres ou Abyssins saisis par un navire britannique sur un navire égyptien restent à la disposition du gouvernement anglais, qui a le droit de les mettre en liberté.

Dans la législation italienne, la traite des nègres est punie très sevèrement par le Code de la marine marchande, art. 335-345, et d'après notre législation le délit de traite est réputé commis toutes les fois qu'un esclave est traité comme tel à bord d'un navire (art. 337).

CHAPITRE VIII

DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

903. *Protection internationale des droits d'auteurs.* — 904. *Principes généraux.* — 905. *Règles.* — 906. *Extension de la protection due à ces droits.* — 907. *Règles.* — 908. *On doit plutôt étendre que restreindre la protection.* — 909. *Règles.* — 910. *Effet rétroactif du droit conventionnel.* — 911. *Règles.* — 912. *Les contraventions doivent être appréciées d'après la loi locale.* — 913. *Conditions requises pour acquérir le droit.* — 914. *Règle.* — 915. *Durée de la protection.* — 916. *Vente des œuvres contrefaites.* — 917. *Traduction et reproduction.* — 918. *Règle.*

903. — Une extension juste et nécessaire du droit de propriété à certains sujets spéciaux est celle relative à la propriété des découvertes, des inventions et des produits de la pensée, en considérant comme telles les œuvres du dessin, de la peinture, de la gravure, de la sculpture, de l'architecture, de la musique.

En renvoyant aux règles que nous avons déjà posées plus haut[1], nous ajouterons que l'on reconnaît tous les

[1] T. I, n° 707 et suiv.

jours l'utilité évidente d'une législation consacrant d'une façon uniforme le principe de la reconnaissance internationale de la propriété des objets sus-énoncés et de l'adoption de cette législation par tous les Etats civilisés. Tant qu'on n'aura pas abouti à ce résultat, la prudence politique peut conseiller de subordonner cette reconnaissance au principe de la réciprocité, formulé dans la loi ou stipulé dans les traités. Il est néanmoins certain pour nous que les Etats, qui ont à cœur le respect des principes suprêmes du droit, devraient mettre les étrangers dans la même situation que les citoyens, et leur accorder les mêmes garanties et la même protection, indépendamment de toute réciprocité légale ou conventionnelle.

204. — Les principes qui, d'après les règles générales du droit international, devraient régler la protection des œuvres de l'esprit pour tout ce qui concerne la nature de ces œuvres, l'étendue de cette protection et les conditions auxquelles elle devrait être subordonnée, peuvent se résumer de la façon suivante.

Nous laisserons de côté la question, au point de vue juridique, de la nature du droit appartenant à l'auteur d'une œuvre d'esprit sur sa production, celle de savoir si c'est un véritable droit de propriété ou un droit à la récompense pour un service rendu[1]. Ce point a été vivement

[1] Quelques auteurs soutiennent, en effet, que la propriété la plus sacrée et la plus pure de toutes est celle qui a pour origine le travail. D'autres disent que les idées sont le patrimoine commun de l'humanité, qu'elles sont le produit du génie, non du travail, et que dès lors elles ne peuvent pas être confisquées au profit d'un seul. Cette controverse a par conséquent une importance dans ses rapports avec la loi interne de chaque État, pour décider si les attentats à de tels droits doivent être assimilés à ceux contre la propriété de droit commun, si un tel droit doit ou non être illimité dans sa durée, si les reproductions ou contrefaçons sont punissables comme des délits d'après la loi pénale, etc. Mais cette question n'intéresse

discuté, et fait encore l'objet d'une vive controverse; mais nous n'avons pas à nous occuper de savoir si le droit d'auteur est une véritable propriété de droit commun, ou une propriété toute spéciale, *sui generis*, créée par la loi; il nous suffit qu'en fait toutes les législations reconnaissent la propriété littéraire et artistique, et qu'on entende par là les droits appartenant aux auteurs des œuvres d'esprit et protégés par la loi.

Nous avons démontré plus haut que les droits privés, dont chaque homme jouit dans la société civile, doivent être reconnus dans la société internationale, à la condition qu'ils ne soient pas en opposition avec le droit territorial. Nous avons dit en outre, que le fait de mettre les étrangers sur le même pied que les citoyens pour la jouissance des droits privés est conforme à l'équité et à la justice. De là il résulte que la protection qui, d'après le droit international, est due aux œuvres étrangères, devrait comprendre toutes les œuvres de l'esprit, quelle que pût être la forme de leurs manifestations, et par conséquent toutes les œuvres scientifiques et littéraires et les œuvres artistiques, pour lesquelles la loi territoriale accorderait le même avantage aux citoyens de l'Etat.

905. — En ce qui concerne toutes ces œuvres, on devrait appliquer les règles suivantes du droit international :

a) Les auteurs d'œuvres scientifiques, littéraires et artistiques, ou leurs ayants cause seront dans chaque Etat assimilés aux citoyens pour la jouissance et l'exercice

pas le droit international. Tout le monde est d'accord pour voir là un droit que la loi civile doit régler et protéger, et cela suffit.

Voir les procès-verbaux des Congrès les plus récents. — *Congrès de la propriété littéraire*, Bruxelles, 1858 ; — Foucher, *Annales de la propriété littéraire*, 1858 ; — *Congrès international de la propriété littéraire ; id. de la propriété industrielle ; id. de la propriété artistique tenus à Paris pendant l'exposition universelle de* 1878.

des droits de propriété littéraire et artistique, et sans condition de réciprocité légale ou diplomatique[1] ;

b) Ils jouiront des mêmes privilèges dont bénéficiaient les citoyens pour faire valoir leurs droits en justice, et pour demander et obtenir la protection de la loi territoriale contre la reproduction, la représentation ou l'exécution de leurs œuvres, sous les conditions que nous indiquerons ci-après.

906. — Pour déterminer ensuite à quelles œuvres doit s'étendre la protection indiquée dans les règles précédentes, il peut se présenter en pratique des difficultés, dans le cas où la loi qui dans les deux Etats reconnaît et règle le droit de propriété dont s'agit est différente. Ainsi, par exemple, on pourrait se demander si cette protection doit ou non s'étendre aux produits photographiques, nous voulons dire à ceux qui sont l'œuvre propre du photographe, et qui sont des travaux véritablement originaux ; de même qu'on pourrait se demander si elle doit s'étendre aux reproductions faites par la lithographie ou à l'aide d'autres moyens mécaniques, si les droits appartenant aux auteurs de ces œuvres n'étaient pas garantis par la loi de leur pays.

Pour écarter toute difficulté il faudrait que tous les

[1] Cette maxime fut adoptée au Congrès réuni à Paris en 1878, pendant l'exposition internationale.

Elle se trouve du reste indirectement consacrée dans le décret français du 28 mars 1852 dont l'article 1 est ainsi conçu :

« La contrefaçon sur le territoire français d'ouvrages publiés à « l'étranger, et mentionnés à l'article 425 du Code pénal, constitue « un délit. »

Dans ce décret on s'occupe de toutes les œuvres de l'esprit, des œuvres scientifiques, littéraires et artistiques, et le législateur n'ayant fait aucune distinction entre les auteurs français et les auteurs étrangers, cette disposition assimile l'étranger au français pour la protection légale. (Voir les observations faites sur ce décret par le professeur Renault, *De la propriété littéraire au point de vue international*).

Etats se missent d'accord pour régler par une loi uniforme la propriété littéraire, industrielle et artistique, et que cette loi consacrât les règles proclamées dans les Congrès relatifs à cette matière.

Tant que cette loi n'aura pas été faite, il faudra tenir compte des conventions existant entre les Etats[1], et se reporter à leurs textes, pour les appliquer suivant les principes généraux du droit reconnus par la loi ou par la jurisprudence du pays où la difficulté a pris naissance. En l'absence de semblables conventions, il faudrait appliquer la loi territoriale, si elle avait sur ce point assimilé les étrangers aux citoyens, ou si cette assimilation pouvait s'induire des principes généraux du droit consacrés dans la législation, ou de ceux reconnus par la jurisprudence.

A supposer qu'il existât entre les deux Etats une convention consacrant le principe de la réciprocité diplomatique, ou bien que la loi assimilât l'étranger au national sans condition de réciprocité, il va de soi que l'auteur ne pourrait être admis à faire valoir ses droits de propriété que pour les œuvres, sur lesquelles il aurait acquis ces mêmes droits dans le pays où elles auraient été créées.

907. — Nous poserons dès lors la règle qui suit :

a) Les auteurs d'œuvres scientifiques, littéraires et artistiques ou leurs ayants cause ne pourront pas être admis à faire valoir leurs droits de propriété dans un autre pays, sans avoir justifié de l'acquisition de ces droits

[1] Relativement aux droits conventionnels en vigueur en Italie, il faut se reporter aux traités passés avec l'Autriche, le 22 mai 1840 ; avec la Belgique, le 24 nov. 1859, avec la France le 29 juin 1862 ; avec l'Allemagne du Nord, le 12 mai 1869 ; avec le Grand Duché de Bade, les 24 mai et 3 septembre 1870 ; avec la Bavière le 28 juin 1870 ; avec le Wurtemberg, le 28 juin 1870 ; avec la Grande-Bretagne, le 30 novembre 1860 ; avec le Grand Duché de Hesse, les 13 mai et 1er juin 1870 ; avec l'Espagne, le 28 juin 1880.

dans le pays où l'œuvre a été créée, ou dans celui où ils demandent la protection de la loi.

Il faut dire en outre que, si aux termes de la loi territoriale les citoyens ne pouvaient faire valoir aucun droit de propriété sur une œuvre déterminée, les étrangers ne pourraient pas réclamer un droit, malgré les dispositions contraires de la loi du pays où l'œuvre aurait été créée.

Il faudra dès lors ajouter à la règle précédente celle que voici :

b) Ne sera pas reconnu le droit de propriété acquis aux termes de la loi du pays où l'œuvre a été créée, lorsque ce droit n'est pas admis par la loi territoriale en faveur des citoyens.

908. — Dans les cas contestés la règle qui devrait prévaloir devrait être d'étendre plutôt la protection des œuvres de l'homme que de la restreindre. Supposons que la loi territoriale dispose que l'on doit accorder aux étrangers la protection de la propriété artistique, ou que cette protection soit accordée à titre de réciprocité aux termes d'un traité en vigueur, mais que, soit la loi, soit le traité reste muet sur le point de savoir, par exemple, si les œuvres résultant de la photographie, de la galvanoplastie et d'autres procédés similaires sont ou non comprises parmi celles protégées par la loi. Alors la partie intéressée pourrait toujours demander la protection en vertu de la loi ou du traité, en soutenant que les travaux dont s'agit devraient être compris parmi les œuvres artistiques et qu'on devrait leur appliquer les mêmes règles qu'à la propriété artistique, et les tribunaux devraient plutôt tendre à appliquer largement la règle de la protection qu'à en restreindre l'application[1].

[1] En France la question s'est présentée à propos d'un portrait photographique du comte de Cavour fait par les photographes Mayer et Pierson, et reproduit ensuite par un nommé Betbeder. Comme il n'existait en France aucune loi relative aux produits de

909. — Nous proposerons à ce sujet la règle suivante :

a) La protection qui doit être accordée aux œuvres étrangères doit comprendre toutes les œuvres scientifiques, littéraires et artistiques, c'est-à-dire les livres, les œuvres dramatiques, les compositions musicales, les dessins, les peintures, les sculptures, les gravures, les lithographies, les photographies, les cartes, plans et dessins scientifiques, et toutes autres productions scientifiques, littéraires et artistiques, qui peuvent être publiées à l'aide des différents systèmes d'imprimerie et de tous les moyens de reproduction actuellement connus, ou qui pourront être inventés dans l'avenir, à la condition que ces œuvres puissent, jusqu'à un certain point, être considérées comme le produit de la pensée,

la photographie, on se demanda si le portrait obtenu à l'aide du procédé photographique pouvait être considéré comme une propriété artistique. La Cour de Paris admit l'affirmative dans son arrêt du 10 avril 1862 par suite des considérations suivantes :

« Considérant que les dessins photographiques ne doivent pas « être nécessairement et dans tous les cas considérés comme desti- « tués de tous caractères artistiques, ni rangés au nombre des « œuvres purement matérielles ; qu'en effet, ces dessins, quoique « obtenus à l'aide de la chambre noire et sous l'influence de la « lumière peuvent, dans une certaine mesure, et dans un certain « degré être le produit de la pensée, de l'esprit, du goût, et de l'in- « telligence de l'opérateur ; que leur perfection, indépendamment « de l'habileté de la main, dépend en grande partie dans la repro- « duction des paysages, du choix du point de vue, de la combinai- « son des effets de lumière et d'ombre, et en outre, dans les portraits, « de la pose du sujet, de l'arrangement du costume et des accessoi- « res, toutes choses abandonnées au sentiment artistique et qui « donnent à l'œuvre du photographe l'empreinte de sa personna- « lité ;

« Considérant que dans l'espèce le portrait du comte de Cavour « par ces divers caractères peut être considéré comme une produc- « tion artistique. »

La Cour de Cassation française rejeta le recours contre cette décision par arrêt du 28 novembre 1862.

du goût, de l'esprit et de l'intelligence de leur auteur.

910. — En ce qui concerne l'étendue que devrait avoir la protection internationale de la propriété littéraire ou artistique, une première difficulté pourrait se présenter au sujet des œuvres publiées avant que le principe de cette protection n'eût été reconnu officiellement. Nous ferons remarquer à ce sujet que, lorsque le principe de la protection de la propriété littéraire, scientifique et artistique a été proclamé par une loi générale entre certains Etats, ou par une loi particulière d'un Etat donné reconnaissant cette propriété sans condition de réciprocité, ou que deux Etats ont passé une convention à ce sujet, le principe ainsi reconnu par la loi ou par le traité produira tous ses effets, même en ce qui concerne les œuvres publiées avant la promulgation de la loi ou la conclusion du traité. On ne pourrait pas dire, dans ce cas, que les œuvres publiées antérieurement, n'ayant pas été reconnues comme la propriété de leur auteur par suite de l'absence d'une loi spéciale ou d'un traité, devraient être considérées comme tombées dans le domaine public. Non, elles ne seraient pas exclues de la protection édictée par la loi ou par le traité, parce que la loi ou le traité n'ayant fait qu'assurer la garantie du droit appartenant à l'auteur sur les œuvres dont s'agit, on devrait seulement en conclure que les dispositions légales ne pourraient pas s'appliquer aux faits de reproduction ou de contrefaçon déjà accomplis avant la promulgation de la loi ou du traité, mais que ces dispositions devraient s'appliquer aux faits postérieurs, même si ces faits avaient pour objet des œuvres publiées antérieurement à la loi ou au traité. La violation antérieure, bien qu'illicite, n'était pas un fait délictueux, parce que ni la loi, ni le traité n'assuraient la protection du droit violé ; mais il est clair que toute contrefaçon ou reproduction serait

un délit, si elle s'était produite après la mise en vigueur de la loi ou du traité[1].

911. — Nous poserons dès lors la règle suivante :

a) Une fois que le principe de la propriété internationale des œuvres de l'esprit a été reconnu par une loi ou par un traité, toutes les dispositions législatives ou les pactes spéciaux, stipulés par le traité, s'appliqueront à tous les faits postérieurs, bien que relatifs à des œuvres sur lesquelles il n'était reconnu aucun droit de propriété au moment de leur publication.

912. — La seconde difficulté pourrait naître à l'occasion de la nature des faits qui motiveraient l'application de la loi ou du traité. Il faut à ce sujet reconnaître la prépondérance de la loi territoriale. Dès lors, toutes les fois que se poserait la question de savoir si l'on pourrait dire qu'il y a eu reproduction, contrefaçon ou contravention à la loi ou au traité, chaque Etat devrait appliquer sa loi territoriale et connaître de la contravention par application des mêmes règles que s'il s'agissait d'une contravention commise au préjudice d'une œuvre ou d'une production d'origine nationale.

Nous poserons dès lors à ce sujet la règle suivante :

a) Tout Etat appliquera sa propre loi pour déterminer les caractères de la contrefaçon ou de toute contravention, et appliquera ses règles de compétence et de procédure pour prononcer les mêmes peines que celles édictées par la loi pour une contravention commise au préjudice d'une œuvre créée dans le pays.

Il pourrait arriver aussi que deux Etats convinssent,

[1] Le principe de la rétroactivité des traités relatifs à notre matière a été reconnu aux Congrès réunis à Paris en 1878. Toutefois, dans certaines conventions récentes on n'a pas admis que le traité pût s'étendre aux œuvres antérieures à sa signature. Dans la convention du 28 juin 1880 entre l'Italie et l'Espagne il fut convenu que les dispositions de ladite convention seraient applicables seulement aux œuvres publiées après la mise en vigueur de cette convention.

en ce qui concerne la loi sur la propriété littéraire et artistique, d'assimiler l'étranger au citoyen. On pourrait alors se demander si cette loi devrait s'appliquer à une reproduction qui ne serait pas considérée comme une contravention au droit de la propriété artistique dans le pays où l'œuvre a été créée. Dans ce cas si l'auteur de l'œuvre avait observé les formalités requises par la loi territoriale pour établir son droit de propriété, il pourrait invoquer les garanties légales en cas de contravention, pour les faits accomplis dans ce pays. Etant donné, en effet, que le droit de propriété appartient à l'auteur de l'œuvre, que ce droit est garanti par la loi, et que les violations en sont punissables, même lorsque le titulaire est un étranger, on en doit conclure que lorsqu'un étranger appartenant à un pays avec lequel il existe un traité, dans les conditions sus-indiquées, aurait établi son droit de propriété à l'aide des formalités requises par la loi territoriale, les attentats à ce droit deviendraient illicites et seraient punissables par application de la loi, bien qu'ils ne fussent pas considérés comme tels dans le pays où l'œuvre aurait été créée.

Ce principe trouverait son application au cas de représentation d'œuvres musicales ou dramatiques. Pour ces dernières, on pourrait non-seulement défendre la reproduction et l'impression comme pour toutes les autres œuvres littéraires, mais on pourrait aussi en prohiber la représentation et l'exécution en public. Il faut toutefois noter que toutes les législations ne sont pas d'accord pour reconnaître une contravention dans le fait de faire exécuter en public une œuvre sans le consentement de l'auteur. Cela étant, si la loi d'un Etat admettait le droit de propriété jusqu'au point de défendre la représentation ou l'exécution d'une œuvre théâtrale sans le consentement de l'auteur, ainsi que le fait la loi italienne[1], une personne appartenant à un pays, avec le-

[1] Voir la loi du 18 mai 1882, qui dispose qu'en l'absence du con-

quel cet Etat aurait conclu un traité mettant l'étranger tout à fait sur la même ligne que le citoyen pour l'exercice des droits de propriété littéraire et artistique, pourrait demander l'application de la loi locale, pourvu qu'elle se fût assuré la propriété de son œuvre à l'aide des formalités requises par cette même loi. Dans ce cas,elle pourrait en empêcher la représentation ou l'exécution en public sans son consentement, même dans le cas où d'après la loi de son pays son droit de propriété ne s'étendrait pas jusqu'au point de faire obstacle à la représentation ou à l'exécution de son œuvre.

Par conséquent, lorsqu'il s'agirait d'étrangers appartenant aux pays avec lesquels l'Italie a conclu un traité *ad hoc*, le ministère public devrait exercer d'office l'action pénale pour protéger les droits d'auteur, conformément aux dispositions de la loi italienne qui protège nos concitoyens.

912. — En ce qui concerne les conditions requises pour la protection des droits d'auteur, à supposer qu'elles ne soient pas déterminées par une loi internationale, il faut se reporter aux traités existants, et comme il est toujours facultatif pour les parties contractantes de déroger par une loi particulière (telle qu'une convention) à la loi générale, c'est d'après le traité qu'on doit dire si, pour jouir de la protection internationale il suffit de justifier d'une façon quelconque de son droit de propriété, ou s'il est nécessaire de s'e n assurer la jouissance en remplissant les formalités prescrites dans les deux pays contractants ou dans l'un d'eux seulement.

En principe, il nous semble que, pour pouvoir exiger

sentement de l'auteur, dont la preuve doit être donnée par écrit, l'autorité administrative devra défendre la représentation ou l'exécution d'une œuvre destinée à un spectacle public, et qu'en outre les actions pénales pour la protection des droits d'auteur devront être exercées d'office.

la protection des droits d'auteur, il faut établir sa qualité d'auteur en remplissant certaines formalités indiquées par la loi, afin de rendre ces droits valables, en ce qui concerne les tiers, et de fixer le moment à partir duquel le droit peut être réputé né et personnifié. Il ne nous semble dès lors pas que, pour s'assurer la jouissance du droit, il devrait suffire pour l'auteur d'en fournir la preuve : nous pensons qu'il devrait en outre remplir certaines formalités[1].

De toute façon, on doit admettre que chaque législateur peut déterminer les formalités nécessaires pour acquérir le droit de propriété littéraire et artistique et qu'il peut de plus subordonner la reconnaissance internationale de ce même droit à d'autres formalités. Il va de soi que l'auteur ne pourrait se prévaloir de la protection internationale de son œuvre qu'en se conformant aux dispositions de la loi ou du traité.

914. — Nous proposerons dès lors la règle suivante:

a) L'auteur d'une œuvre de l'esprit devra rendre sa production publique, et s'assurer la jouissance de son droit de propriété en observant les formalités requises par la loi et par le traité. En cas d'inobservation de ces formalités, si une autre personne produisait la première la même chose et la rendait publique à l'aide des formalités requises, elle acquérerait à l'égard de tous les droits d'auteur.

915. — Pour ce qui concerne la durée de la protection internationale des droits d'auteur, il faut dire qu'on ne pourrait garantir à un auteur étranger aucun droit de propriété littéraire ou artistique pour une période de temps, supérieure à celle qui est fixée pour les citoyens de l'Etat. Même si l'on voulait considérer les œuvres étrangères comme originairement publiées

[1] Au Congrès de Paris de 1878, on admit la règle suivante : « L'auteur d'une œuvre d'art ne doit être astreint à aucune formalité « pour assurer son droit. »

dans l'Etat, il en résulterait qu'on ne pourrait pas étendre la durée de la protection au-delà du temps fixé pour les nationaux. Etant ensuite donné, que lorsque l'œuvre aurait été publiée à l'étranger, tout se réduirait à accorder la protection internationale aux droits, dont l'auteur jouirait dans le pays où il aurait publié l'œuvre originale, il en résulte clairement que si le droit de la protection était éteint dans le pays d'origine, on devrait par là même considérer comme éteint tout droit de propriété [1].

Aussi proposerons-nous les règles suivantes :

a) La protection des droits d'auteur ne pourrait pas avoir une durée supérieure à celle établie par la loi du pays dans lequel l'œuvre originale a été publiée.

b) Dans aucun cas elle ne pourrait avoir dans un autre Etat une durée supérieure à celle accordée aux auteurs nationaux.

c) Toutefois on peut convenir par une stipulation expresse, qu'en observant les formalités prescrites par la loi territoriale, l'auteur pourra jouir dans l'autre Etat du droit de propriété conformément à la loi locale, de la même façon que si l'œuvre avait été originairement publiée dans ce dernier pays.

[1] En ce qui concerne la durée du droit de propriété, il existe beaucoup de divergences entre les lois des divers Etats. En France, aux termes de la loi du 14 juillet 1866, la durée des droits d'auteur s'étend à toute la vie de l'auteur et persiste cinquante années après sa mort au profit de ses héritiers. La loi danoise de 1867, fixe comme durée de ces droits la vie de l'auteur et 30 années à partir de son décès : il en est de même de la loi autrichienne de 1846. Aux Etats-Unis d'Amérique, la loi du 8 juillet 1870 limite les droits d'auteur à 28 ans, avec faculté d'en augmenter la durée de 14 autres années. La loi mexicaine de 1871, fixe les droits de propriété de l'auteur et de ses ayants cause à perpétuité.

Voir Amar, *Dei diritti degli autori di opere dell'ingegno*, et *Dei diritti degli artisti in Italia e all'estero*.

Compar. Renault, *De la propriété littéraire et artistique au point de vue international*.

916. — En ce qui concerne la vente des œuvres reproduites ou contrefaites, si ce point était réglé par un traité, il faudrait s'en tenir aux dispositions de cet acte.

En l'absence d'une disposition spéciale, on devrait néanmoins considérer comme illicite et punissable la vente des œuvres contrefaites depuis la conclusion du traité, mais non pas de celles publiées antérieurement. On ne pourrait pas interdire la vente de ces dernières[1].

917. — Pour ce qui est de la traduction, de l'imitation et de la reproduction d'une œuvre musicale, une fois donné le principe de la protection du droit, on devrait être amené par des raisons d'équité à reconnaître à l'auteur le droit exclusif d'autoriser la traduction, l'imitation ou la reproduction de son œuvre. Toutefois, ce droit ne pourrait pas être admis en l'absence dans la loi interne d'une disposition *ad hoc*, ou d'une réserve faite sous certaines conditions et à titre de réciprocité dans le traité.

En l'absence de l'une ou l'autre de ces deux conditions, on ne pourrait pas dire qu'étant donné le principe de la protection légale de la propriété littéraire, on devrait considérer comme implicitement compris dans ce principe le droit pour l'auteur d'autoriser la traduction. En effet, la traduction étant une œuvre qui exige un travail intellectuel, la protection devrait être en principe admise en faveur du traducteur, auquel on ne pourrait pas refuser un droit de propriété sur la traduction qu'il a faite. Par là même, on ne pourrait pas con-

[1] Dans le traité pour la garantie de la propriété littéraire conclu entre l'Italie, la Bavière et le Wurtemberg, il est disposé de la façon suivante à l'art. 10 : « La vente et l'exposition sur le territoire « des parties contractantes d'ouvrages et objets de reproduction non « autorisée, spécifiés dans les art. 1, 4, 5 et 6 sont punissables, soit « que lesdites reproductions non autorisées proviennent d'un desdits « États, soit qu'elles proviennent d'un autre pays étranger quelcon- « que. »

sidérer la protection comme de droit pour l'auteur de l'œuvre elle-même et lui permettre d'empêcher la traduction de son œuvre.

En considérant dès lors le droit d'empêcher la traduction comme une juste concession, qui peut être accordée à l'auteur en récompense du service rendu à la société, il est naturel que ce droit n'ait pas une durée illimitée, et qu'en aucun cas il ne puisse exister que lorsqu'il est reconnu soit par la loi interne, soit par un traité.

918. — Nous proposerons les règles suivantes :

a) Le droit de propriété de l'œuvre d'esprit ne comprend pas pour l'auteur le droit exclusif d'autoriser la traduction, la reproduction, l'imitation de son œuvre ; on doit néanmoins considérer comme conforme à la justice et à l'équité, que la loi internationale ou les traités réservent à l'auteur le droit exclusif d'autoriser la traduction pendant une certaine période (5 années au plus), à compter de l'entière publication de l'œuvre originale ;

b) Lorsque l'auteur ne se serait pas prévalu d'un tel droit et que la traduction autorisée par lui n'aurait pas été en tout, ou du moins en partie, publiée dans l'année suivant les cinq ans accordés pour l'exercice du droit réservé de traduction, chacun pourrait librement traduire et publier l'œuvre originale ;

c) Le traducteur acquérera, en ce qui concerne sa traduction de l'œuvre originale, les mêmes droits que l'auteur ; mais il ne pourrait pas s'opposer à ce qu'une autre personne traduisît à sa manière la même œuvre originale ; car on ne peut pas admettre un droit exclusif de traduction en faveur du premier traducteur d'une œuvre quelconque[1].

[1] Compar. les règles proposées par FIELD. En ce qui concerne la traduction, il admet en outre comme condition nécessaire pour la

réserve du droit de traduction à l'auteur, que celui-ci fasse connaître son intention sur la page contenant le titre de chaque volume, ou de la partie qui est publiée. Telles sont aussi les dispositions de beaucoup de traités.

Néanmoins, nous ferons observer que si le droit de l'auteur était réservé, il ne devrait pas être nécessaire qu'il fît connaître son intention de vouloir en profiter. En effet, on ne doit jamais présumer qu'on renonce à des droits qui vous appartiennent, par le seul fait qu'on omet de déclarer qu'on est dans l'intention d'en profiter. Si l'on voulait exiger une déclaration publique, il serait plus raisonnable d'admettre qu'elle devrait être faite dans le cas où l'auteur entendrait renoncer au privilège qui lui est accordé d'autoriser la traduction.

CHAPITRE IX

DE LA PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE

919. *Objet de la propriété industrielle.* — 920. *Propriété des marques de fabrique.* — 921. *Droits de la Souveraineté territoriale.* — 922. *Le système de la réciprocité n'est pas conforme au droit.* — 923. *Règles de droit international relatives à la propriété des marques de fabrique.* — 924. *Comment ces règles peuvent passer dans la pratique.* — 925. *Loi italienne.* — 926. *Loi française.* — 927. *Loi belge.* — 928. *Loi suisse.* — 929. *Loi anglaise.* — 930. *Loi hollandaise.* — 931. *Loi de la Suède et de la Norwège.* — 932. *Loi des Etats-Unis.* — 933. *Loi espagnole.* — 934. *Jurisprudence et principes relatifs aux caractères juridiques de la marque.* — 935. *Marques tombées dans le domaine public.* — 936. *Formalités et questions relatives aux marques de fabrique.* — 937. *Usurpation d'une marque non déposée, et jurisprudences française, belge, et italienne.* — 938. *Personnes qui peuvent jouir de la protection légale.* — 939. *Habitants des colonies.* — 940. *Protection du nom commercial.* — 941. *Législation française.* — 942. *Jurisprudence belge.* — 943. *Jurisprudence italienne.* — 944. *Notre opinion.* — 945. *Nom accompagné d'emblèmes.* — 946. *Brevets d'invention, droits de l'inven-*

teur. — 947. *Droits de la Souveraineté.* — 948. *Utilité d'un accord international.* — 949. *Objets brevetés en transit.* — 950. *Objets exposés dans les locaux d'une exposition.* — 951. *Droits des étrangers.* — 952. *Expropriation de l'invention brevetée pour cause d'utilité publique.*

919. — La propriété industrielle embrasse des matières diverses, et comprend les marques des commerçants et les marques de fabrique, les dessins et modèles, le nom commercial, les brevets d'invention, les récompenses industrielles.

On reconnaît généralement qu'il est conforme à l'intérêt commun d'assurer et de favoriser les progrès de l'industrie et du commerce loyal, en consacrant légalement la protection internationale des droits des inventeurs et des auteurs industriels sur leurs œuvres et des fabricants et commerçants sur leurs produits. Le droit international doit dès lors fixer les principes pour la garantie réciproque de la propriété industrielle d'Etat à Etat et établir les bases, sur lesquelles doivent reposer les conventions spéciales et les traités généraux pour la protection internationale de la propriété industrielle[1].

920. — Nous parlerons d'abord des marques de fabrique, qui représentent la réputation du fabricant, la spécialité de ses produits et de son industrie, et la loyauté de son commerce, et qui doivent comme telles être protégées dans les rapports internationaux, non-seulement dans l'intérêt général de l'industrie et du

[1] Compar. CALVO, *Dr. intern.* t. II, 1360-1400 ; — POUILLET, *Traité des marques de fabrique, et de la concurrence déloyale ;* — SCHMOLL, *Traité pratique des brevets d'invention et marques de fabrique ;* — CALMELS, *Des noms et marques de fabrique ;* — LYON-CAEN, *De la législation des brevets d'invention ;* — BRAUN, *Nouveau traité des marques de fabrique ;* — THIRION, *Carnet de l'inventeur et du breveté* ; ID. *Le Congrès international de la propriété industrielle ;* — FOUCHILLE, *Traité des dessins et modèles ;* — PICARD, *Code général des brevets d'invention,* 1882 ; — CLUNET, *Journal du Dr. internat. privé.*

commerce, mais dans celui de l'ordre public et des droits des particuliers.

Quiconque transforme par le travail les produits naturels, ou modifie d'une façon industrielle quelconque une matière première, a droit à ce que les produits de son travail ne soient pas confondus par les acquéreurs avec les productions des autres, et peut empêcher que personne ne trompe les acheteurs. Il peut dès lors revendiquer pour soi et ses ayants cause, le droit d'individualiser ses produits ou une spécialité quelconque de son industrie, par une marque, un emblème, un signe caractéristique quelconque, qui serve à distinguer les objets de son industrie de ceux des autres. Ce droit doit être considéré comme fondé sur le droit naturel lui-même et sur le droit des gens, et doit être comme les autres droits de l'homme, protégé, sauvegardé et garanti, indépendamment de la réciprocité légale et diplomatique, toutes les fois que la personne qui veut jouir de son droit l'affirme, le spécifie, l'individualise, en remplissant les conditions légales.

921. — La Souveraineté territoriale a sans doute le droit d'établir légalement sous quelles conditions le droit de revendiquer pour soi l'usage exclusif d'une marque peut être considéré comme acquis ou perdu, quels sont les caractères des atteintes d'un tel droit, quelles sont les peines pour les réprimer ; mais on doit considérer comme contraire aux principes de la justice et au droit des gens, de faire en cette matière une différence quelconque entre le citoyen et l'étranger, ou de subordonner tout le système à l'idée mesquine de protéger le commerce ou l'industrie du pays. La nationalité ne pourrait jamais servir d'excuse à une fraude. La punition des actes déloyaux, de la tromperie, non-seulement est justifiée par la protection des droits des personnes, qu'elles soient négociantes ou productrices, mais elle est encore nécessitée par le besoin de sauve-

garder les intérêts publics et ceux des consommateurs, qui sont les victimes de la fraude[1]. Aussi, la répression des attentats contre les droits légitimes du propriétaire ne devraient pas dépendre des traités et de la réciprocité.

La marque de fabrique ou de commerce est par elle-même un signe déclaratif de la propriété ; or, le droit de revendiquer l'usage d'un signe pour distinguer ses produits propres de ceux d'autrui doit être considéré comme un véritable droit appartenant à l'homme de par le droit des gens, et non de par le droit civil, car c'est un droit complémentaire du droit de propriété. On ne saurait dès lors admettre, que le législateur pût à son gré accorder ou refuser la protection des marques appartenant à des étrangers.

La loi civile doit régler l'exercice de tout droit, il est juste par conséquent qu'elle détermine les conditions sous lesquelles le droit d'user légalement de la marque doit avoir lieu, et qu'elle refuse la protection légale en cas d'inobservation des formalités qu'elle a prescrites ; mais le législateur ne peut pas se dispenser de protéger les producteurs et les négociants étrangers, et déclarer licite la fraude à leur préjudice, ou la laisser impunie, dans le cas où on agirait ainsi dans le pays auquel ils appartiennent. Pourrait-il, en effet, jamais être permis pour nous de violer les droits des étrangers, par le seul motif que dans le pays auquel ils appartiennent on viole ces mêmes droits au préjudice de nos nationaux? Les repré-

[1] Pour nous la véritable raison déterminante, qui doit imposer aux Etats, indépendamment de toute condition, la protection des marques de fabrique et de commerce, c'est l'intérêt des nationaux eux-mêmes, qui sont intéressés au plus haut point à n'être pas trompés sur l'origine et sur la qualité d'un produit, qui leur sont indiquées par la marque d'une maison honorable soit française soit étrangère. En agissant autrement, un Etat donne une prime à la mauvaise foi de ceux de ses membres qui sont les moins intéressants, au préjudice du pays tout entier. (*Note du traducteur, C. A.*)

sailles juridiques pourraient-elles se justifier au point de vue du droit[1] ?

922. — Etant donnés ces principes, il est facile de reconnaître l'absence de tout motif juridique pour justifier le système consacré par les législations, qui ont subordonné la protection des marques de commerce et d'industrie appartenant aux étrangers à la condition de la réciprocité conventionnelle, ainsi que cela avait lieu sous l'empire de la loi française de 1857. Cette loi, en effet, disposait ainsi, à l'article 6 : « Les étrangers et « les Français dont les établissements sont situés hors « de France jouissent également des bénéfices de la pré- « sente loi pour les produits de ces établissements, si « dans les pays où ils sont situés des conventions di- « plomatiques ont établi la réciprocité pour les mar- « ques françaises ».

Dans l'exposé des motifs de cette loi se révélait du reste la pensée du législateur : « Le bénéfice, y di- « sait-on, de notre législation ne peut être accordé à « des établissements situés en pays étrangers, qu'autant « que des garanties équivalentes nous seront offertes en « retour et qu'une réciprocité réelle aura été stipulée « dans une convention diplomatique. »

La loi française de 1857 fut inspirée par le sentiment, qu'il était légitime d'user de représailles pour protéger les intérêts des producteurs et des commerçants français ; mais on ne peut pas dire que le devoir incombant aux pouvoirs publics d'empêcher la fraude, la tromperie et la concurrence déloyale puisse être subordonné à la condition de la réciprocité. C'est incontestablement un système plus conforme aux principes de la morale et de la justice internationales, que celui consacré par les lois, qui admettent les étrangers à jouir de

[1] Singulières représailles en réalité que celles consistant à assurer la spoliation de ses nationaux honnêtes par leurs concitoyens. (*Note du traducteur, C. A.*)

la même protection légale que les citoyens sans condition de réciprocité. Telles sont, les lois italienne du 30 avril 1868, anglaise du 1er janvier 1876, celles de la République Argentine du 14 août 1876, de l'Urugay du 1er mars 1877, de la Hollande du 25 mai 1880, et celles de tous les autres Etats qui suivent la voie juste et libérale.

223. — Nous proposerons, conformément à ces principes, les règles suivantes :

a) Quiconque produit une chose déterminée et en fait le commerce, a le droit de s'approprier pour son usage exclusif, comme marque de commerce pour soi et ses successeurs, un nom, un emblème, un symbole ou signe distinctif, qui n'ait pas été pris antérieurement par d'autres ; et lorsqu'un tel signe arbitraire par lui pris pour indiquer la chose, ses qualités ou sa destination, n'est pas un nom commun ou propre déjà employé, il devra être reconnu partout comme de l'usage exclusif du producteur ou du commerçant qui se l'est approprié, et être protégé par la loi contre toute personne, qui voudrait employer les mêmes signe, marque ou symbole ;

b) L'usage exclusif des propres marques de fabrique ou de commerce appartient de par le droit des gens à tout fabricant ou commerçant ; dès lors les marques devront être reconnues partout comme des titres constitutifs de la propriété ou de la spécialité des produits ;

c) Il appartient à chaque Souveraineté d'établir par ses lois les signes qui peuvent être employés par chacun pour individualiser les produits de sa fabrication ou de son commerce, les formalités nécessaires pour acquérir le droit d'usage exclusif d'une marque de commerce et les conditions auxquelles est subordonnée la protection légale, et de dire quand ce titre peut être considéré comme perdu [1] ;

[1] Une des conditions établies dans toutes les législations pour

d) Pourra dans tous les cas être considéré comme marque de commerce ou de fabrique, tout signe pouvant servir à distinguer les produits d'une fabrique, ou les objets d'un commerce, pourvu que ledit signe ne puisse pas être considéré comme contraire à la morale et à l'ordre public, et qu'il ait été régulièrement déposé dans le pays d'origine, ou dans celui où a été originairement acquise la propriété de la marque ;

e) Celui qui aura acquis légalement le droit de propriété d'une marque dans un pays, pourra le faire valoir dans tout autre pays, en observant toutes les formalités prescrites par la loi: il jouira des mêmes avantages que les citoyens de ce pays et de la même protection, et pourra agir en justice sous les mêmes conditions que les citoyens à raison de tout attentat à ses droits ;

f) Les lois pénales relatives à l'usurpation, la contrefaçon, l'imitation des marques de fabrique ou de commerce, ou à un usage illicite quelconque de ces marques s'appliqueront dans tous les cas, sans faire aucune distinction entre les citoyens et les étrangers, et sans tenir compte de la provenance du produit ;

g) L'action judiciaire devra être engagée à la requête du ministère public, ou de la partie intéressée conformément à la législation intérieure de chaque Etat[1] ;

h) Dans tous les cas où la légalité de l'usage d'une mar-

acquérir la propriété de la marque consiste dans le dépôt et l'inscription sur un registre spécial.

[1] Ce principe est consacré dans notre législation (art. II, de la loi du 30 août 1868), et le ministre de la justice par une circulaire du 25 sept. 1880, a rappelé l'attention des autorités judiciaires sur ce point, pour les engager à agir d'office et avec vigilance pour la poursuite des contraventions à la loi, par suite de la considération que la propriété industrielle doit être protégée dans l'intérêt général de l'industrie et du commerce et dans celui des citoyens. (*Circulaire* n° 1962). La loi hollandaise considère aussi cette répression comme d'intérêt public.

que sera contestée; il appartiendra au commerçant ou à l'industriel de faire la preuve, qu'il a acquis légalement le droit à l'usage exclusif de cette marque dans un pays, en se conformant aux lois et règlements sur la matière en vigueur en ce pays et obligatoires pour les citoyens.

924. — Ces règles pourraient passer dans la pratique internationale, soit par l'effet d'une loi internationale, soit au moyen de traités, auxquels la loi intérieure de chaque Etat donnerait une sanction.

Cela fait, il faudrait ensuite se reporter à la loi particulière de chaque pays, pour décider sous quelles conditions les marques de commerce seraient protégées par la loi. La protection internationale de ces marques devrait être étendue à toutes personnes, sans distinguer entre les citoyens et les étrangers, pourvu que l'industriel ou le commerçant eût observé les formalités requises par la loi.

C'est un vœu général, que la protection internationale des marques de fabrique ou de commerce soit reconnue par une convention internationale, et il est permis d'espérer que dans un temps très rapproché on arrivera à ce résultat[1].

[1] A plusieurs reprises des vœux dans ce sens ont été formulés dans les Congrès internationaux, réunis pour jeter les bases d'une convention internationale relative à la protection de la propriété industrielle. Voir le Congrès réuni à Vienne en 1873, et celui de Paris de 1878, plus important que le premier. Les résolutions de ce dernier Congrès sont rapportées par Clunet, *Journal du Dr. intern. privé*, 1878, p. 412. A la suite du vœu exprimé dans cette assemblée sur la motion faite par Clunet, Rendu et Romanelli, et adoptée par l'Assemblée, un projet de convention internationale fut élaboré par un comité exécutif nommé par le Congrès. Cette motion fut ensuite, sur l'initiative du ministre français du commerce, discutée par les délégués des divers gouvernements réunis à Paris du 3 au 20 novembre 1880, et un projet de convention internationale fut rédigé. Ce document diplomatique, qui devra être soumis à l'approbation

Tant qu'on n'aura pas atteint ce but, cette matière continuera à être régie par les lois en vigueur et par les traités[1]. Il faut dès lors connaître quelles sont ces lois et quelles difficultés leur application ou celle des traités a fait naître dans la pratique, et tenir compte des règles de droit international consacrées par la jurisprudence.

La plupart des Etats ont réformé leur législation et l'ont mise en harmonie avec les principes libéraux qui ont prévalu à notre époque.

925. — En Italie, la loi qui règle cette matière a été promulguée le 30 août 1868. Toutefois l'article 65 du décret du 30 octobre 1859 est encore en vigueur pour ce qui concerne la saisie des objets contrefaits. Cette loi, comme toutes les autres parties de notre législation, est inspirée d'un esprit très libéral envers les étrangers. En effet, l'article Ier efface toute différence entre le citoyen et l'étranger, relativement aux droits de s'approprier une marque pour son usage exclusif, à la seule condition de se conformer aux dispositions de la loi. En ce qui concerne les marques reconnues à l'étranger, l'article 4 dispose de la façon suivante :

« Les marques et signes distinctifs déjà légalement « employés à l'étranger sur des produits et marchandi- « ses de fabriques et commerces étrangers qui se ven- « dent dans l'Etat, ou sur des animaux de races étran- « gères introduits dans le Royaume, sont garantis et re- « connus, pourvu qu'on observe, à l'égard de tels mar-

des différents gouvernements, est rapporté par Clunet, *Journal du intern. Dr. privé*, 1880, p. 630.

[1] Les clauses relatives aux marques de fabrique se trouvent quelquefois insérées dans les traités de commerce, d'autres fois, elles forment l'objet de conventions spéciales entre les gouvernements. Ce dernier système est toujours préférable, parce qu'il ne subordonne pas une matière d'une importance aussi capitale à l'existence du traité de commerce.

« ques et signes, les prévisions établies pour les natio-
« naux. »

L'article 11 dispose ensuite que, pour introduire l'action pénale, l'intervention de la partie civile n'est pas nécessaire.

La marque, d'après notre loi, doit indiquer le lieu d'origine, la fabrique et le commerce, de façon à constater le nom de la personne, la raison sociale de la société et la dénomination de l'établissement dont proviennent les produits et les marchandises[1].

Toutefois lorsqu'il s'agit de petits objets, il peut être apposé une indication abrégée spéciale ou un signe équivalent. La signature du commerçant ou producteur peut servir de marque. La marque doit être déposée et mentionnée sur un registre spécial, et cette mention doit être publiée dans *la Gazette officielle*.

926. — En France, la loi de 1857 marque un premier progrès relativement aux lois antérieures, en consacrant dans les art. 5 et 6 le droit de protection des marques de fabrique des étrangers, qui avaient un établissement commercial en France. La loi française, dès lors, sans reconnaître le droit de protection comme fondé sur le droit des gens, n'en subordonnait pas la jouissance à la condition d'être citoyen, ou d'être autorisé à établir son domicile en France, comme pour les autres droits civils, mais le considérait comme un droit *sui generis*, dont elle faisait dépendre la jouissance du fait de l'établissement commercial en France.

Ce fut là un notable progrès, parce qu'avant cette loi, la protection des marques de fabrique était

[1] La Cour de Cassation de Florence a décidé qu'une marque peut produire tous les effets légaux, bien qu'elles ne remplisse pas littéralement toutes les conditions exigées par l'art. 1er de la loi, pourvu toutefois qu'elle soit de nature à faire connaître exactement l'établissement ou la raison sociale auxquels elle appartient (5 novembre 1881, ditta Wagner, *Monit. dei tribunali*, 1881, 1142).

un privilège, réservé à ceux-là seuls qui jouissaient des droits civils, ou qui étaient admis à en jouir.

Quant aux étrangers n'ayant pas d'établissement en France, la jouissance des garanties légales était subordonnée par cette même loi, à la condition du traitement réciproque stipulé par une convention diplomatique. La loi du 26 novembre 1873 disposa ensuite (art. 9), que si la réciprocité résulte de la loi étrangère, cela suffit. Ainsi, aujourd'hui les citoyens des pays, dont les lois punissent l'usurpation des marques de fabrique ou de commerce, sans faire de distinction entre les citoyens et les étrangers, sont admis à jouir en France des avantages assurés par la loi, au même titre que les Français. Cela résulte de l'article 9, qui est ainsi conçu : « Les dispositions des autres lois en vigueur, touchant « le nom commercial, les marques, dessins ou modè- « les de fabrique, seront appliquées au profit des étran- « gers, si dans leur pays la *législation* ou les traités in- « ternationaux assurent aux Français les mêmes ga- « ranties[1]. »

927. — En Belgique, la loi en vigueur est celle du 1er avril 1879, appliquée le 1er octobre de la même année. Elle assimile aux citoyens les étrangers, qui ont en Belgique un établissement d'industrie ou de commerce. Cet avantage est indépendant du fait d'avoir ou non obtenu l'autorisation de résider en Belgique, conformément à l'art. 13 du Code civil. Quant aux étrangers qui n'ont pas d'établissement en Belgique, l'art. 6 de la loi les admet à jouir des avantages qui y sont formulés, en accomplissant les formalités qu'elle prescrit, dans le cas toutefois, « que « dans les pays où leurs établissements sont situés, des

[1] Pour de plus amples détails sur les droits appartenant aux étrangers en France en matière de marques de fabrique, voir Pouillet, *Traité des marques*, etc. et l'article du même auteur dans le *Journal du Dr. intern. privé*, 1875, p. 257.

« *conventions internationales* ont stipulé la réciprocité « pour les marques belges. » Ainsi, d'après la loi belge, la réciprocité diplomatique est la condition *sine qua non* pour jouir de la protection, et il ne suffit pas que la loi protège, en général, les marques étrangères à l'égal des marques nationales, comme l'a fait la loi italienne, mais il faut une convention internationale expresse, par laquelle la protection des marques de fabrique respectives soit réciproquement stipulée entre la Belgique et le pays dans lequel le propriétaire de la marque exerce son industrie ou son commerce.

928. — En Suisse, la loi fédérale relative à la protection des marques de fabrique et de commerce a été promulguée le 9 décembre 1879 et a été mise en vigueur le 9 avril 1880. Voici ce qu'elle dispose en ce qui concerne les étrangers, art. 5 : « Les étrangers sont au- « torisés à faire enregistrer leurs marques, s'ils sont « établis dans les Etats offrant la *réciprocité de traite-* « *ment*, et s'ils fournissent la preuve que leur marque et « leur raison de commerce sont suffisamment proté- « gées au lieu de leur établissement. »

En Allemagne, la loi appliquée est celle du 30 novembre 1874, mise en vigueur le 1er mai 1875. Les étrangers sont admis à profiter des avantages de la loi en déposant leurs marques près le tribunal de commerce de Leipzig, investi d'une juridiction spéciale en cette matière pour tout l'Empire d'Allemagne. Le décret du 8 février 1875 a déterminé toutes les formalités pour l'exécution de la loi.

929. — En Angleterre, la loi en vigueur est celle du 13 août 1875 (*Acte pour l'enregistrement des marques de fabrique*), qui n'établit aucune différence entre les citoyens et les étrangers. Quiconque a fait enregistrer une marque, conformément aux dispositions de la loi, peut agir en justice, en cas d'usurpation ou de contrefaçon. L'enregistrement, dit l'art. 3, fait par une personne

ayant la qualité de premier propriétaire de la marque, est une preuve *prima facie* de son droit d'usage exclusif de ladite marque, et après cinq années, à partir de sa date, l'enregistrement vaut comme une preuve entière du droit acquis, de se servir exclusivement de la marque.

930. — En Hollande, la loi sur les marques de fabrique et de commerce fut votée le 25 mai 1880. Elle est conçue dans un esprit libéral. Comme la loi italienne et la loi anglaise, elle efface toute distinction entre le national et l'étranger, en admettant ce dernier à jouir des avantages de la loi sans condition de réciprocité. L'action pour la répression des usurpations et contrefaçons de marque est d'ordre public.

931. — En Suède et en Norwège, il n'existe encore aucune loi spéciale relative aux marques de commerce et de fabrique, et les droits appartenant aux étrangers sont réglés par les traités. La protection des droits, dérivant des traités, dépend tout entière des dispositions des paragraphes 13 et 16 du Code pénal suédois.

932. — Aux Etats-Unis d'Amérique, cette matière était réglée par les lois fédérales du 8 juillet 1870 et du 14 août 1876; mais un arrêt du 18 novembre 1879 avait décidé que ces lois étaient inconstitutionnelles, parce que la matière dont elles s'occupaient rentrait dans la compétence législative de la législature de chaque Etat, et n'était pas comprise dans les dispositions de la constitution, qui permettent au pouvoir fédéral de faire des lois, pour protéger les droits des auteurs et inventeurs, sur leurs œuvres et leurs découvertes.

Il n'y a pas lieu de discuter ici ce point[1] : nous nous

[1] Voir l'article de Couder dans le *Journal du Dr. intern. privé*, 1879, p. 413, et les considérants de la Cour de circuit des Etats-Unis qui y sont rapportés en appendice; et Clunet, *De l'état actuel des relations internationales avec les États-Unis en matière de marques de commerce.*

bornerons à noter que si les lois dont s'agit, ainsi que l'avaient démontré à l'aide d'arguments sérieux les jurisconsultes américains, devaient être considérées comme inconstitutionnelles, la protection des marques n'en était pas moins assurée aux Etats-Unis. L'étranger pouvait invoquer les dispositions des lois spéciales des différents Etats de l'Union, et pouvait toujours se prévaloir des décisions des Cours d'équité [1].

A la suite de l'arrêt de la Cour suprême, fut édictée la loi du 3 mars 1881, qui eut pour but de remédier aux inconvénients pratiques très graves résultant de la déclaration d'inconstitutionnalité prononcée par cet arrêt.

Cette loi garantit la propriété des marques de fabrique et de commerce, et déclare applicables en cas de contrefaçons et d'usurpations les peines prononcées par les lois particulières des Etats de l'Union [2].

De là on peut conclure que la propriété des marques étrangères est protégée aux Etats-Unis, indépendamment des traités diplomatiques.

933. — En Espagne, la contrefaçon des marques étrangères au préjudice des citoyens des Etats avec lesquels l'Espagne a des traités *ad hoc* est punie aux termes des dispositions de l'art. 217 du Code pénal et peut aussi donner lieu à une action civile en dommages-intérêts.

934. — Il a surgi au cours de l'application des lois et des traités diverses difficultés, qui ont été discutées devant les tribunaux des différents pays, et voici quelles sont les maximes de la jurisprudence internationale établie en cette matière.

[1] Wait, *General principles of the Law*, t. VI, v° *Trade marks*, et les arrêts rapportés par Couder et Clunet, cit. et l'opinion du juge Story, id.

[2] Voir le texte de cette loi dans l'*Annuaire de Législation étrangère*, 1882, p. 780.

La validité d'une marque étrangère doit être appréciée d'après la loi du pays dans lequel l'usage de cette marque a été originairement acquis. Il est dès lors non seulement nécessaire que cet usage soit acquis légalement d'après les dispositions de la loi, mais qu'il n'ait pas été perdu. Autrement, comme l'a décidé le tribunal de Milan, il en résulterait qu'un industriel se trouverait à l'étranger dans de meilleures conditions que dans son pays d'origine[1].

Il est dès lors naturel que, non seulement, pour déterminer si un signe distinctif donné a ou non le caractère juridique d'une marque, mais encore pour décider si le propriétaire est déchu d'en revendiquer pour soi l'usage exclusif, on doit appliquer la loi du pays d'origine[2].

Ces règles sont, du reste, souvent stipulées dans les conventions internationales relatives à la protection des marques de fabrique. Dans la convention du 28 mai 1872, entre l'Italie et la Belgique, il est dit expressément : « Le caractère d'une marque italienne doit être

[1] Trib. de Milan, 14 juin 1878, ditta Vita et fratelli, (*Giornale dei tribunali di Milano*, 1878, 602).

[2] Il existe à ce sujet des dispositions diverses dans les lois positives. Quelques-unes défendent de faire servir certains signes distinctifs comme marques de fabrique. D'après la loi hollandaise, la marque ne peut consister en lettres, chiffres et mots ordinaires. La propriété de la marque est limitée dans sa durée d'après d'autres lois. Il en est notamment ainsi aux termes de la loi suisse, qui limite à 15 ans l'usage exclusif d'une marque enregistrée : passé ce délai, la marque tombe dans le domaine public, si elle n'est pas de nouveau enregistrée.

Relativement aux différentes espèces, dans lesquelles l'action a été rejetée parce que les signes distinctifs ne présentaient pas les caractères d'une marque de commerce, voir Paris, 12 janv. 1874 (Coleman); New-York, 1875, Caswel c. Davis, et 9 novemb. 1880, Wan Beil c. Prescott ; Clunet, *Journ. du Dr. intern. privé*, 1875, 355 et 391 ; 1881, 275 ; Leipzig, 16 avr. 1878, *Armstrong* : — Pataille, *Journ.* 1878, 216.

« apprécié d'après la loi italienne, et de même que ce-
« lui d'une marque belge doit être jugé d'après la loi
« belge. » Egalement dans le traité de commerce entre l'Italie et la Roumanie, on lit : « En cas de doute ou de « contestation, les marques de fabrique et de commerce « sont celles qui, dans chacun des deux Etats, sont lé- « gitimement acquises, conformément à la législation « de leur pays, aux industriels et négociants qui en « usent[1]. »

925. — Il résulte de l'application des mêmes principes, qu'un commerçant ou un industriel étranger ne pourrait pas acquérir, dans un Etat, la propriété exclusive d'une marque de fabrique, tombée dans le domaine public de son pays, en faisant enregistrer cette marque et en la déposant conformément à la loi locale. Cette question a été discutée devant la Cour de Cassation française, sur l'instance d'un fabricant anglais qui voulait introduire en France un engrais, sous la dénomination de *phospho-guano*, et prétendait avoir la propriété exclusive de cette dénomination, parce qu'il en avait fait le dépôt régulier d'après la loi française, tandis qu'elle était tombée dans le domaine public en Angleterre. La Cour de Cassation rejeta son recours pour la juste considération qu'un étranger ne peut pas réclamer, à raison d'une chose, qui forme l'objet de son commerce, des droits supérieurs à ceux qu'il a dans son propre pays[2].

926. — C'est aussi une règle incontestée, que l'étranger, qui veut s'assurer dans un autre Etat l'usage exclusif d'une marque, doit observer toutes les formalités de la loi territoriale pour l'acquisition de ce droit.

Il résulte de l'application de cette règle que, même

[1] Art. 17 du traité de commerce du 23 mars 1878.

[2] Cass. crim., 23 mai 1874, Peter Lawson c. Procureur général ; Clunet, *Journ. du Dr. intern. privé*, 1875, p. 190.

pour décider si l'étranger a le droit d'intenter l'action en dommages et intérêts, il est nécessaire de se reporter à la loi locale. Dès lors, si, outre le dépôt de la marque pour en assurer la propriété, il était encore exigé d'autres formalités pour agir contre les tiers pour usurpation ou imitation frauduleuse de la marque déposée, l'absence de semblables formalités serait un juste motif pour rendre l'action non recevable.

D'après la loi italienne, par exemple, il ne suffit pas d'obtenir l'attestation du dépôt du ministre de l'agriculture et du commerce, mais il faut, en outre, que cette attestation soit publiée dans la *Gazette officielle*. En l'absence de cette publication, l'intéressé ne peut pas poursuivre les tiers en dommages et intérêts. Aussi, la Cour de Turin rejeta t-elle avec raison l'action d'un sieur Legrand, contre les sieurs Martini et Sola, parce que l'attestation obtenue par le demandeur n'avait pas été publiée dans la *Gazette officielle* italienne, et qu'en raison de cette omission, il ne pouvait avoir aucun droit d'indemnité contre les tiers, pour usurpation ou imitation frauduleuse de sa marque[1].

937. — La question la plus grave qui s'est présentée, à raison de l'application du principe sus-indiqué, c'est celle relative à une marque de fabrique déposée dans un pays, après qu'elle avait été usurpée par les fabricants ou les commerçants de ce pays. On s'est demandé si la possession de la marque par les tiers, avant que le véritable propriétaire n'en eût fait le dépôt accompagné de toutes les formalités requises, pour s'en assurer la propriété exclusive, pouvait suffire pour faire considérer cette marque comme tombée dans le domaine public et ôter au légitime propriétaire le droit d'en revendiquer l'usage exclusif.

[1] Turin, 26 février 1875, Legrand, *Giurisprudenza*, XII, 347, et *Annali della Giurisprudenza*, IX, 2, 329.

Cette question a été vivement discutée devant les tribunaux français, belges et italiens, à différents points de vue. En France et en Belgique, la protection des marques étrangères est subordonnée à la condition de réciprocité, et avant la loi française de 1873, dans les deux pays, on exigeait la réciprocité diplomatique.

On discuta, dès lors, devant les tribunaux de ces deux Etats, la question de savoir, si les étrangers qui avaient déposé leurs marques, en l'absence d'une convention stipulant la protection légale réciproque, pouvaient faire utilement le dépôt après la conclusion du traité, et revendiquer l'usage exclusif de leurs marques contre ceux qui auraient profité de l'absence de protection légale pour les usurper. En France, on décida que les étrangers ne pouvaient pas revendiquer l'usage exclusif de leurs marques usurpées avant l'existence de la loi ou du traité leur accordant le droit d'empêcher l'usurpation, mais qu'ils pouvaient seulement jouir de l'avantage de la protection pour les marques déposées depuis la conclusion du traité ou la promulgation de la loi de 1873, qui avait édicté la réciprocité légale [1].

Cette doctrine a été vivement combattue par les auteurs français [2] à l'aide d'arguments très sérieux, et aussi par Bédarride, Avocat général près la Cour de Cassation.

Au contraire, les tribunaux belges et les tribunaux italiens ont consacré des principes plus conformes à la justice et au droit. La Cour de Cassation belge a dit, que le fait de l'usurpation ne pouvait attribuer aucun droit

[1] Paris, 16 décemb. 1863, et Cass. rej. avr. 1874, Spencer c. Peigrey; Pataille, *Journal*, 1864, p. 97; Paris, 29 avr. 1864, et Cass. rej. 4 février 1865, Peter Stubs c. Astier; *id. id.* 1865, 81.

[2] Voir les articles importants de Pouillet dans la *Propriété industrielle*, n° 323, et son ouvrage cit. ainsi que les observations de Pataille, an. 1864, 218, et celles de Calmels, *Annales*, n° 238.

à ceux qui s'étaient approprié des marques appartenant à des personnes, qui se trouvaient dans l'impossibilité d'obtenir la protection légale [1].

En Italie, où la loi accorde la protection légale à tous les étrangers qui observent les prescriptions établies pour les nationaux, et cela sans aucune condition de réciprocité légale ou diplomatique, la discussion a eu une plus grande importance au point de vue des principes. L'objet de la question chez nous a été de savoir si les étrangers, qui avaient déposé régulièrement leurs marques de fabrique en observant les formalités légales, pouvaient, en faisant le dépôt, bien que tardivement, revendiquer l'usage exclusif de leurs marques, contre les personnes qui les avaient usurpées avant qu'ils n'eussent fait le dépôt et obtenu le certificat de propriété exclusive.

Il est évident qu'il existe une différence essentielle entre la situation dans laquelle se sont trouvés placés les étrangers en France et en Belgique et celle où ils se sont trouvés en Italie, où la loi ne leur ôtait pas la possibilité d'agir, mais où, par suite de leur fait seul, ils n'avaient pas déposé leurs marques. Chez nous il s'est agi de décider, si le retard du dépôt pouvait entraîner la déchéance du droit au profit des personnes, qui avaient usurpé les marques avant que le propriétaire n'eût acquis le droit exclusif d'en faire usage.

La jurisprudence italienne a subi certaines oscillations. D'abord la Cour de Turin refusa aux étrangers le droit de revendiquer l'usage exclusif de leurs marques de fabrique déjà employées dans le Royaume, avant que le propriétaire n'en eût acquis la propriété exclusive [2]; mais la Cour de Cassation de Turin, et les Cours

[1] Cass. belge, 21 juin 1865, Gilbert; Pataille, 1866, 427.

[2] Turin, 9 août 1879, Johann Farina c. Ulrich e altri, (*Giorn. dei Tribunali* de Milan, 1879, 866), et 12 août 1879, Pélaez c. Frennd (*Monit. dei Tribunali* de Milan, 1879, 1101).

de Milan, de Parme et de Casale [1] ont admis que le dépôt tardif des marques n'implique pas la déchéance du droit, mais suspend seulement l'exercice de l'action, et que pour décider s'il existe ou n'existe pas d'action contre ceux qui ont usurpé les marques avant que le dépôt n'ait eu lieu, on doit appliquer les règles relatives à la possession abusive et à l'usurpation, et apprécier la bonne ou mauvaise foi de ceux qui ont fait un usage illégitime des marques d'autrui.

Ces décisions ont une très grande importance au point de vue de la doctrine, parce qu'elles reposent sur l'idée générale et juste, que la loi qui garantit au producteur ou au négociant le droit exclusif d'user de ses propres marques pour distinguer ses produits et les objets spéciaux de son commerce ne crée pas un droit nouveau, mais est déclarative d'un droit préexistant. Dès lors, ce droit acquis légalement doit être protégé et l'usage des marques d'autrui est toujours punissable, lorsqu'on parvient à établir que cet usage est abusif et frauduleux.

Si ces principes avaient prévalu dans la jurisprudence de tous les pays, pour décider quelles sont les conséquences de la négligence du dépôt des marques à l'étranger, il faudrait encore dans tous les cas voir si la négligence, le silence et la tolérance pourraient équivaloir à une espèce d'abandon du droit, et ensuite apprécier la bonne ou mauvaise foi des personnes qui auraient fait usage des marques d'autrui.

938. — Une autre question s'est aussi présentée au

[1] Cass. Turin, 3 mars 1880, Pelaez, (*Monitore dei Tribunali*, 1880, 224) et 3 mars 1880, Johann Farina, (*Id.* p. 371) ; Turin, 3 mars 1880, Grenier, (Bettini, 1880, 690); Cour de Parme, 25 mai 1880, Pelaez, *Monitore dei Tribunali*, p. 500); Cour de Milan, 2 août 1879, Caviezel, (*id.* p. 762); Cour de Casale, 21 juillet 1881, Giron frères, (*id.* 1881, p. 1143).

sujet des personnes auxquelles peut appartenir le droit de se prévaloir des avantages résultant de la loi, et sur le point de savoir si ce droit peut être attribué aux sociétés comme aux individus.

En principe on doit dire que, la profession de fabricant ou de commerçant pouvant être exercée aussi bien par une personne morale que par une personne physique, et le droit d'individualiser ses produits étant un droit personnel appartenant à quiconque exerce l'industrie ou le commerce, un tel droit ne peut pas être refusé aux personnes morales [1]. En ce qui concerne les conditions requises pour l'exercice et la jouissance exclusifs de la marque et des garanties légales, on doit appliquer la loi de chaque pays. Il en est de même pour décider sur la situation légale des sociétés étrangères et sur la nécessité de leur reconnaissance préalable.

En dernier lieu nous devons dire qu'on s'est demandé si, étant donné un traité ayant stipulé la protection des marques de fabrique sur les bases de la réciprocité, les habitants des colonies pourraient se prévaloir de cette convention. Cette question fut discutée devant la Cour de Paris, qui refusa à un sieur Boch le droit d'agir en contrefaçon contre un Français, « Parce que le traité « conclu entre la France et l'Espagne sur la protection « des marques de commerce ne contenant aucune « clause qui le rende applicable aux colonies françaises « et aux colonies espagnoles, un fabricant cubain ne « peut poursuivre en France la contrefaçon de sa mar- « que de fabrique [2]. »

939. — Cet arrêt s'inspire des vues de la législation française de subordonner tout le système des principes

[1] Cass. belge, 26 décemb. 1876, Spies c. Kiss, (*Pasicrisie*, 1877, 1, 54).

[2] Paris, chamb. correct. 4 juillet 1879, Boch c. Tinchant, (Clunet, *Journal du Dr. intern. privé*, 1879, p. 548).

en cette matière à l'unique but de protéger l'industrie et le commerce français. Nous écarterons le principe général, sur lequel se fondait la Cour, que les traités qui règlent les rapports des métropoles ne s'appliquent pas de plein droit aux colonies, en ce qui concerne l'exercice des droits civils attribués aux nationaux, principe qui nous paraît très contestable dans sa généralité absolue, tel que la Cour de Paris l'a posé, parce que d'après nous, tout devrait dépendre des rapports politiques unissant la colonie à la mère patrie. Voudrait-on prétendre dans l'espèce actuelle que l'usurpation et la fraude, en elles-mêmes illicites, pourraient cesser d'être telles, parce qu'elles auraient été commises au préjudice d'une personne domiciliée à La Havane ou à Porto Rico ? Le droit à l'usage exclusif de la marque de fabrique est une des formes du droit de propriété, c'est un droit personnel, qui doit être partout sous la protection des lois qui répriment la fraude. S'il s'agit d'un habitant des colonies, il n'est pas moins certain que la contrefaçon de ses produits et l'usurpation des marques de ses fabriques peuvent avoir lieu dans le but de s'approprier les avantages attachés au nom et aux marques de ce fabricant ou commerçant, avec l'intention de tromper les acheteurs sur l'origine des produits, et lorsque cela est prouvé, les tribunaux de tous les pays civilisés doivent voir dans ces faits un attentat aux droits de l'homme et à la bonne foi des citoyens et les déclarer punissables, en vertu des principes généraux qui répriment la fraude, et non pas s'arrêter à certaines raisons subtiles, pour rendre les lois répressives inapplicables [1].

[1] Ce sont là des raisons très admissibles pour critiquer les lois qui y sont contraires. Mais, l'auteur oublie que les tribunaux statuant en matière pénale, comme la Cour de Paris dans l'espèce, doivent se placer sur le terrain exclusif du droit strict, dans le doute doivent restreindre plutôt qu'étendre la loi répressive, et n'ont pas la même latitude qu'une académie de législation. (*Note du traducteur, C. A.*)

940. — Les principes que nous avons exposés doivent s'appliquer avec plus de raison au nom commercial : l'usurpation du nom d'une personne ou d'une société doit être considérée comme un attentat punissable d'après le droit des gens. Le nom représente, en effet, la personne elle-même, il résume tous les éléments de son individualité, et il est, entre toutes, la propriété la plus indiscutable, la plus légitime, la plus imprescriptible. C'est pourquoi, indépendamment de tout traité international, chaque Souveraineté devrait appliquer ses lois pénales à quiconque aurait usurpé le nom commercial d'autrui, sans faire de différence entre le citoyen et l'étranger.

Cependant dans la pratique le droit d'agir en justice, à raison de l'usurpation du nom commercial, n'est pas généralement reconnu comme un droit appartenant aux étrangers.

941. — En France, le délit d'usurpation du nom est réprimé par la loi du 28 juillet 1824, et comme la jouissance des droits civils est accordée aux étrangers, seulement lorsqu'ils ont été autorisés par le gouvernement à établir leur domicile, ou lorsqu'ils appartiennent à un Etat avec lequel la France a conclu un traité sur les bases de la réciprocité, l'action à raison de l'usurpation du nom commercial a été reconnue seulement pour les étrangers qui se trouvent dans les conditions indiquées par les articles 11 et 13 du Code civil[1]. La loi de 1857 n'a pas modifié quant aux principes la règle admise

[1] Il résulte tant de l'exposé des motifs de la loi du 28 juillet 1824, que des rapports faits à la Chambre, qu'elle fut provoquée par les fabricants français pour la protection de l'industrie nationale. Aussi la jurisprudence l'a toujours interprétée en ce sens, et la Cour de Cassation, jugeant toutes Chambres réunies, a décidé dans son arrêt du 12 juillet 1848, que cette loi, ayant eu pour but de protéger l'industrie nationale, établissait un droit ou une faculté purement civils, de la jouissance desquels était exclu l'étranger.

en jurisprudence, et la Cour de Cassation par son arrêt du 27 mai 1870 a décidé que la réparation du délit d'usurpation du nom commercial ou de la raison sociale ne peut pas former l'objet d'une action judiciaire de la part d'un étranger. C'est seulement la loi du 26 novembre 1873, (art. 9), qui a consacré des principes plus libéraux, en décidant que les dispositions de la loi française relatives au nom commercial s'appliquent même aux étrangers, si dans le pays auquel ils appartiennent se trouve admis le principe de la réciprocité, soit légale, soit conventionnelle.

242. — En Belgique, la question du droit, pour les étrangers, d'agir en justice pour usurpation du nom, fut discutée d'une façon approfondie dans la cause *Spier* contre *Kiss*. Kiss ayant fabriqué des cigarettes, avait apposé sur les paquets la raison commerciale, *Joseph Huppman avec la signature La Ferme*, et avait, à raison de ce fait, été cité devant la juridiction correctionnelle, pour usurpation du nom de Huppman, ou de la raison commerciale de la maison Joseph Huppman.

Le tribunal de Bruxelles, par jugement du 17 août 1875, avait admis l'action intentée par Spier, citoyen saxon, pour la juste considération que l'usurpation du nom commercial tombait sous le coup des dispositions du Code pénal, abstraction faite de tout traité international, et qu'on ne devait aucunement distinguer si le nom commercial usurpé était celui d'un fabricant étranger ou d'un fabricant belge. Le tribunal considéra, en outre, que l'on ne devait pas appliquer des principes différents, si au lieu d'un nom il s'agissait d'une raison sociale, et que celle-ci pouvait être considérée comme une marque de commerce[1].

La Cour de Bruxelles, au contraire, considéra les dis-

[1] Trib. correct. de Bruxelles, 17 août 1875, (*Pasicrisie*, 1876, 2, 267, et *Journal du Dr. intern. privé*, 1876, p. 302.)

positions du Code pénal réprimant l'usurpation du nom commercial comme ayant essentiellement pour but la protection de l'industrie nationale, et conclut que l'étranger, qui n'a pas en Belgique la jouissance des droits civils, et qui d'autre part n'y a aucune résidence ou établissement commercial, ne peut pas être admis à agir en justice contre celui qui a usurpé son nom commercial, s'il n'existe aucune convention commerciale lui accordant ce droit. Elle considéra, en outre, que dans tous les cas les principes qui pourraient régler l'action pour usurpation de nom ne pourraient pas s'appliquer à l'usurpation d'une raison sociale, surtout quand cette raison ne comprenait le nom d'aucun des membres de la société qui en fait usage, parce que le nom d'une raison sociale est une création de droit positif, et que le droit exclusif de faire usage d'une raison sociale ne pourrait être réservé qu'à ceux-là seulement qui ont la jouissance des droits civils[1].

La Cour de Cassation belge, au contraire, a admis à plusieurs reprises une théorie plus libérale, en décidant que l'usurpation d'un nom commercial ou d'une raison sociale est en elle-même un délit, et que les prescriptions de la loi pénale qui le punissent sont applicables à tous les intéressés, sans faire aucune différence entre les citoyens et les étrangers. Le point de vue théorique de l'arrêt de cette Cour est très intéressant : « Tout com-« merçant, dit-elle, ou tout établissement de commerce « ou d'industrie a la propriété exclusive de son nom ou « de sa raison commerciale. Cette propriété constitue un « droit qui, d'après l'art. 128 de la Constitution, doit être « protégé dans la personne d'un étranger comme dans « celle d'un régnicole. L'art. 191 du Code pénal, qui a « pour but cette protection, ne restreint pas son appli-« cation au cas où le fabricant ou l'établissement indus-

[1] Cour de Bruxelles, 8 juillet 1876, (*Pasicrisie*, cit.)

« triel dont le nom a été usurpé sont belges. D'ailleurs « le fait d'apposer sur un objet fabriqué le nom d'un fa- « bricant autre que celui qui en est l'auteur, est non « seulement une atteinte à la propriété de ceux dont le « nom a été usurpé, mais un délit contre la foi publi- « que, c'est-à-dire une altération de la vérité, portant « sur certains signes dans lesquels la confiance est une « nécessité sociale ; le législateur lui attribue ce carac- « tère en le rangeant parmi les crimes et délits contre « la foi publique. Les délits de cette nature tombent sous « le coup de la loi pénale, quelle que soit la personne « dont le nom a été usurpé pour tromper la foi publi- « que[1]. »

Dès lors, d'après la doctrine bien fondée de la Cour de Cassation belge, le nom commercial appartient à la personne, soit qu'il s'agisse du nom individuel, soit du nom de la raison sociale, et en cas d'usurpation de ce nom les dispositions applicables sont celles de la loi pénale et non celles qui règlent l'usurpation d'une marque commerciale, parce que le nom n'est pas une marque ou un signe de commerce[2].

En Italie les dispositions relatives à l'usurpation du nom commercial ou de la signature sont contenues dans la loi du 30 août 1868. Dans l'art. 1er de cette loi, il est dit que la signature de la main du producteur peut constituer une marque ou signe distinctif ; dans l'art. 5 il est défendu d'usurper le nom et la signature soit d'un individu, soit d'une société et l'on édicte des peines contre ceux qui contreviennent à cette disposition.

[1] Cass. belge, 26 décemb. 1876, (*Pasicrisie*, 1877, 1, 54 ; — *Journ. du Dr. internat. privé*, 1878, 523.

Cette même Cour avait déjà consacré cette doctrine dans son arrêt du 5 juillet 1876, dans l'affaire de Moët et Chandon c. Erphelins.

[2] La Cour d'appel de Bruxelles appliqua ces principes pour une usurpation de nom au préjudice d'un commerçant italien du nom de *de Longa*, par arrêt du 4 février 1880, (Pataille, *Annales*, 1881, 106.)

943. — Les dispositions de la loi italienne ont été discutées d'une façon approfondie dans le procès entre la Compagnie Johann Maria Farina de Cologne et Ulrich et d'autres personnes inculpées d'usurpation de nom. La Cour de Cassation de Turin, annulant l'arrêt de la Cour d'appel de Turin, décida que le nom est, comme la personnalité elle-même indiquée par le nom ou par la signature d'une Compagnie, imprescriptible, et que l'usurpation du nom et de la signature d'une raison sociale, même lorsqu'elle n'a pas été désignée comme marque ou signe distinctif des produits, constitue par elle-même une contravention à l'art. 5 de la loi du 30 août 1868, qui défend et punit l'usurpation du nom [1].

Ces mêmes principes furent ensuite appliqués par la Cour de Milan, qui admit comme une règle consacrée par la loi de 1868 et par la jurisprudence, que le nom est une propriété, qui comme tout autre propriété est protégée par la loi, de sorte que la propriété du nom doit être réputée inviolable, et en outre, que l'usage du nom d'autrui ne peut être licite que dans le seul cas où celui qui l'emploie est en possession légitime de ce nom [2].

944. — Pour résumer les principes relatifs à l'usurpation du nom commercial, il nous semble que l'on doit admettre qu'il est conforme à la morale et à la justice

[1] Cass. de Turin, 3 mars 1880, Johann Maria Farina c. Ulrich, (*Monitore dei Tribunali*, 1880, p. 371).

[2] Cour d'appel de Milan, 16 mai 1881, (aff. *Erba*). Dans cette affaire la Cour posa aussi le principe, que l'on ne saurait présumer la cession d'un nom, mais qu'elle doit être prouvée, et décida que ce principe est applicable, aussi bien lorsqu'il s'agit d'un nom commercial étranger ou d'une raison sociale étrangère, que lorsqu'il s'agit d'un nom commercial d'un Italien. En effet, comme le disait la Cour de Cassation de Turin dans son arrêt précité, le principe de la parfaite égalité entre citoyen et étranger est non seulement consacré dans l'art. 3 des dispositions préliminaires du Code civil italien, mais encore de nouveau reconnu par l'art. 4 de la loi de 1868.

internationales de punir l'usurpation de ce nom comme tout attentat aux droits de la personne, et comme une violation de la foi publique, sans faire aucune distinction entre le citoyen et l'étranger, et sans subordonner l'admissibilité de l'action à l'existence des traités internationaux et au principe de la réciprocité légale.

Dès lors, le nom d'un inventeur ou d'un producteur ne doit être considéré comme une marque de commerce, que lorsqu'il est déposé comme tel. En dehors de là, il doit être considéré comme une propriété, bien plus comme la personnalité elle-même indiquée par le nom ou par la signature, et n'est par conséquent pas susceptible d'appropriation privée.

Le nom, considéré comme tel, ne peut tomber dans le domaine public que dans le seul cas où il est abandonné par la personne à laquelle il appartient, abandon qui ne pourrait être établi par présomption.

Même alors que le produit indiqué sous un nom donné serait tombé dans le domaine public, il y aurait toujours usurpation de nom de la part de quiconque, sans autorisation expresse de la personne, emploierait le même nom ; et même si cela avait lieu de bonne foi et pouvait pour cette raison ne pas donner naissance à l'action pénale, le propriétaire du nom aurait toujours le droit d'en défendre l'usage pour l'avenir[1].

On doit toutefois excepter le cas où, par le fait même du propriétaire originaire d'un nom, ou au moins de son consentement tacite, le nom est devenu la seule désignation connue et possible de l'objet auquel il a été appliqué, comme cela est arrivé pour la lampe *quinquet*, et comme cela se produira vraisemblablement pour la machine *Singer*.

[1] Compar. l'arrêt de la Cour de Paris, 12 janvier 1874, Cie Liebig c. Coleman, (*Le Droit*, 20 mars 1874).

En appliquant toujours le même principe, celui que le droit d'usage exclusif du nom est un droit personnel, on doit en déduire également que chacun a la faculté de se servir de son nom dans l'exercice de son commerce, même lorsque cet usage peut préjudicier à une autre personne qui a le même nom, pourvu toutefois que l'homonyme ne soit pas employé frauduleusement pour induire le public en erreur[1].

945. — L'application des règles indiquées plus haut pourrait donner naissance à une difficulté quand au lieu d'un nom isolé, il s'agirait d'un nom accompagné d'emblèmes et de marques indicatives, de façon que l'ensemble pût constituer une marque de commerce ou de fabrique, dont le nom serait un élément constitutif. On pourrait soutenir dans cette hypothèse que si cette marque de fabrique était tombée dans le domaine public, elle ne pourrait être revendiquée par personne, parce qu'elle ne constituerait pas une propriété industrielle si l'usage en était devenu public, et qu'on ne pourrait pas dire d'elle, comme d'un nom propre-

[1] Ce principe fut appliqué par la Cour d'appel de New-York dans l'affaire Glendon Iron c. Uhler. Il s'agissait d'un sieur *Glendon* qui apposait son nom sur le fer qu'il fabriquait. Ayant ensuite cessé le commerce, une autre personne du même nom, qui fabriquait aussi du fer, imprimait également sur ses produits le nom de *Glendon*. Il fut décidé dans ce cas que l'usage du nom était légitime.

En France, cette question fut également jugée, et il fut décidé que celui qui avait le premier désigné ses produits au moyen de son nom pouvait obliger l'homonyme à ajouter à ce nom des indications propres à distinguer ses produits. La Cour de Paris décida cependant, que les tribunaux pourraient défendre à un commerçant l'usage de son nom, pour faire cesser une concurrence déloyale. — Paris, 29 juillet 1876, (*Le Droit*, 9 août 1876 ; Clunet, *Journ. du Dr. intern. privé*, 1876, p. 208).

Compar. aussi l'arrêt de la Cour anglaise du 21, 24, 25 mai 1876 dans la cause Singer Manufacturing company c. Wilson, (*Journal* cit. p. 285), et celui de la Cour des États-Unis dans la cause Cavrol, (*id.* 1881, 275).

ment dit,qu'elle est une propriété imprescriptible et qui doit comme telle être protégée par le droit des gens. La question fut agitée devant la Cour de Cassation française, dans la cause Beissels et fils, et cette Cour, se basant sur la loi de 1857, qui dispose qu'on peut considérer comme marques de commerce les noms sous une forme distinctive, décida que « le nom accompagné d'emblèmes et « de mentions auxquels il s'incorpore et avec lesquels « il se confond, n'est plus, différence du nom isolé « que l'un des éléments dont la marque se compose, » et, considérant qu'une marque de fabrique non déposée est susceptible de tomber dans le domaine public, et que lorsqu'elle y est ainsi tombée elle ne peut plus être revendiquée par quelqu'un comme sa propriété, elle conclut que l'étiquette de la maison Beissels et fils ne pouvait pas être revendiquée comme imprescriptible d'après le droit des gens, parce que l'étiquette, « y compris le « nom ou la raison sociale, ne représente rien de plus « qu'une marque de fabrique[1]. »

Quant à nous, il ne nous paraît pas admissible en principe que le nom ou la raison sociale puissent perdre leur caractère naturel d'être, comme noms, une propriété imprescriptible d'après le droit des gens, par le seul motif qu'ils sont mêlés à des emblèmes ou autres signes distinctifs. La personne à laquelle le nom appartient, pourrait certainement faire de l'ensemble une marque de fabrique en le déposant en cette qualité, et l'on pourrait alors admettre que le titulaire du nom devrait être soumis à toutes les dispositions qui règlent l'usage exclusif d'une marque de fabrique, et pourrait perdre le droit de poursuivre en justice ceux qui auraient contrefait son étiquette, y compris son nom,sous les conditions applicables à toute autre marque de

[1] Cass. req., 13 février 1879, Beissels et fils c. Selkingshous, (Pataille, *Annales*, 1880, p. 113.) Voir rapportées aussi, *id.*, les conclusions contraires du Procureur général Bertauld.

fabrique[1]. Dans ce cas on pourrait dire avec raison que le titulaire lui-même a assimilé son nom à tout autre signe distinctif d'une marque de commerce, en déposant l'étiquette où son nom serait joint à d'autres emblèmes, et qu'ayant ainsi fait de son nom un élément constitutif de la marque, il ne pourrait plus ensuite se prévaloir, en ce qui concerne la contrefaçon, l'imitation et l'usage illicite de ce nom, d'autres principes que de ceux qui régissent les marques de commerce. Mais si le titulaire n'avait pas fait cela, on ne pourrait pas ôter au nom sa qualité de propriété imprescriptible, par le seul motif que d'autres signes distinctifs s'y trouveraient joints. Ceux-ci doivent plutôt être considérés comme ajoutés pour orner l'étiquette, sans impliquer l'intention de dénaturer la condition juridique du nom, qui constitue une propriété naturelle imprescriptible. En tout cas, l'on ne devrait pas admettre que les tribunaux pussent se faire les interprètes de l'intention du titulaire du nom, en décidant qu'il a voulu faire une marque de son nom, tandis que d'après les principes les plus sûrs le nom est une propriété, et le droit d'en faire usage un droit personnel, dont on ne saurait admettre la cession ou l'abandon par simple présomption[2].

946. — Les principes juridiques que nous avons déjà exposés, pour déterminer les droits appartenant aux au-

[1] Ces principes furent admis par la Cour de Bruxelles dans la cause intéressant certains de nos compatriotes fabricants calabrais, Catanjaro et Caraffa, qui avaient déposé leurs noms comme marques de fabrique à Bruxelles. Leur étiquette ayant été contrefaite en Belgique, ils intentèrent une action en usurpation de nom, en invoquant l'application de l'art. 191 du Code pénal belge. La Cour fut d'avis que cet article n'était pas applicable, parce que les fabricants en cause avaient déposé l'étiquette contenant leur nom comme marque de commerce et qu'on devait appliquer les règles, pour contrefaçon des marques et non pour l'usurpation de nom. — Bruxelles, 11 février 1880, (Pataille, *Annales*, 1881, p. 106).

[2] Compar. l'arrêt cité de la Cour de Milan du 6 mai 1881, affaire *Erba*.

teurs d'œuvres littéraires et artistiques et ceux qui sont propres aux producteurs et aux commerçants, d'empêcher que les acheteurs ne soient trompés et amenés à confondre les objets dûs à leur travail ou à leur commerce avec d'autres objets de toute autre provenance, ne peuvent pas être appliqués aux inventeurs industriels, à qui certaines lois accordent aussi le privilège exclusif de l'usage de certains articles de leur invention, en leur en assurant le monopole par un brevet. On ne saurait, en effet, contester à chaque Souveraineté le droit de régler l'exercice des arts industriels pour en assurer la prospérité, et d'encourager les inventeurs en leur réservant la vente privilégiée des objets de leur invention ; mais on ne peut pas soutenir qu'il résulte de là pour les industriels un vrai droit de propriété, auquel appartienne la protection internationale d'après le droit des gens. On peut seulement admettre que la loi de chaque Etat puisse attribuer à l'auteur d'une découverte la faculté exclusive de la réaliser et d'en tirer profit pendant le temps, dans les limites et sous les conditions fixés par la loi. Mais comme tout privilège est territorial, on ne saurait admettre, en principe, de la part du possesseur du privilège, un droit à la protection internationale fondé sur le droit des gens.

Nous avons d'autant plus de raison de parler ainsi aujourd'hui, que la discussion entre les réformateurs et les conservateurs en matière de brevets est très vive, et que quelques-uns des réformateurs en viennent jusqu'à conclure que le système des brevets, même considéré au point de vue de la loi intérieure de chaque Etat, est plutôt préjudiciable que favorable aux progrès de l'industrie, et que le mieux serait d'abolir les brevets[1]. Du

[1] Michel Chevalier, *Introduct. aux rapports de la sect. française du jury international sur l'ensemble de l'Exposition Universelle de Londres de* 1862. Voir aussi le compte-rendu de l'Institut de France, t. LXIII, p. 235 et suiv. 1863, (*Compte-rendu par* Vergé); le discours de Macfie

reste, la grande majorité des auteurs est d'accord pour reconnaître la nécessité d'une réforme dans la législation intérieure, pour que le système des brevets ne soit pas un obstacle à la liberté du travail[1].

Si finalement on considère quels sont les principes juridiques différents dont s'inspirent les lois des divers pays pour déterminer les inventions qui sont susceptibles d'être brevetées, les personnes qui peuvent valablement jouir d'un brevet, le régime des brevets de perfectionnement et d'importation, la durée et l'étendue du privilège[2], il est clair que si l'on voulait donner

dans les *Comptes rendus* du Congrès de Bruxelles de 1862 (*Annales de l'Association internationale pour le progrès des sciences sociales*) et les *comptes rendus* du Congrès de Gand (*Annales*, cit. 1863).

En 1863, le gouvernement prussien ayant demandé l'avis des Chambres de commerce et corporations commerciales sur cette question, si, étant donné l'état actuel de l'industrie, l'esprit d'invention et les inconvénients dérivant du système des brevets, il était ou non encore nécessaire d'encourager les inventeurs par des brevets, 31 chambres de commerce sur 16 se prononcèrent pour la suppression absolue des brevets.

[1] Voir les communications de M. de Lavergne à l'Institut de France, (*Académie des sciences morales et politiques*, 1863, t. LXIII, p. 282) ; le rapport fait au Congrès de Dublin en 1861 ; celui fait au Congrès de New-York en 1869, et les discussions durant l'exposition de Paris de 1878 au sein du Congrès de la propriété industrielle et la *lettre* de M. Matile de Whashington dans la *Revue de Dr. international*, (1869, p. 310-312).

[2] Il y a des pays où l'on ne reconnaît pas le privilège des brevets. tels sont le Danemark, la Suisse, les Pays-Bas, la Turquie et la Grèce.

Le système de procédure consacré par les législations qui admettent les brevets, pour en constater la régularité et la validité, ouvre le plus large champ aux difficultés dans l'intérieur de chaque État. C'est là une question où l'accord sur les principes est très difficile. « Il n'y a pas de matière plus litigieuse que celle des brevets « d'invention, disait M. de Lavergne à l'Académie des sciences mo- « rales de France. Jusqu'à quel point une invention prétendue est- « elle une invention ? Jusqu'à quel point une contrefaçon prétendue « est-elle une contrefaçon ? Les questions sont dans la pratique à

une efficacité internationale au système des brevets, tel qu'il est organisé par chaque législation particulière, la reconnaissance internationale du privilège serait une source intarissable de difficultés et un obstacle à la liberté du travail et aux progrès de l'industrie.

Dans un tel état de fait, nous devons nous borner à dire que la question de savoir si les brevets sont ou non favorables aux progrès de l'industrie, est une question de droit interne.

Au point de vue du droit des gens, le privilège du brevet doit être considéré comme une exception au principe général de la liberté du travail. Aussi le monopole créé par les brevets, ne pouvant être légitimé que lorsque les nécessités sociales exigent qu'on seconde et qu'on active par ce moyen le développement de l'industrie dans l'Etat, ne peut créer par lui-même en faveur de l'inventeur un droit international.

247. — Chaque Souveraineté peut garantir à l'inventeur et à ses ayants cause le privilège de vendre exclusivement l'invention sous les conditions déterminées par la loi, et protéger ce droit contre toute atteinte par des dispositions pénales. Les Souverainetés peuvent, en outre, à l'aide de conventions internationales, régler la jouissance des droits appartenant à l'inventeur breveté

« peu près insolubles. » La vérité est que les expositions universelles ont contribué à l'organisation internationale du travail, et que la majeure partie des découvertes n'est pas le fruit du travail d'un homme, mais le résultat du travail combiné et des patientes recherches de beaucoup. Dans un tel état de fait peut-on attribuer le monopole de l'invention à un prétendu inventeur ?

Le prince de Bismarck lui-même dans un mémoire présenté le 10 décembre 1868, au Conseil fédéral de l'Allemagne du Nord, conclut contre le monopole des brevets, alléguant entre autres raisons qu'aucun des systèmes législatifs ne peut donner de bons résultats.

Voir Rolin Jaequemyns, *De quelques manifestations récentes de l'opinion publique en Europe au sujet des brevets d'invention.*

sur leurs territoires respectifs ; mais de là il ne s'ensuivrait pas que l'inventeur pût jamais demander à jouir dans l'autre pays des droits qui lui appartiennent aux termes de la loi de l'Etat où le brevet a été originairement acquis. Les Souverainetés devraient se considérer toujours comme indépendantes, et chacune d'elles devrait régler le privilège, en se conformant à sa législation propre pour ce qui concerne l'acquisition, la jouissance et la déchéance du droit, qui pourrait appartenir aux étrangers admis à en jouir. En l'absence de traités, il est toujours conforme aux principes de la justice internationale de mettre les étrangers sur le même pied que les citoyens pour la jouissance des avantages résultant de la loi sur les brevets industriels, et d'accorder les mêmes privilèges à toutes les personnes qui auraient rempli les conditions et les formalités prescrites par la loi locale[1].

948. — Pour écarter beaucoup de difficultés en cette matière, il est souverainement désirable que les Etats se mettent d'accord, pour établir les bases d'une loi générale sur les brevets industriels, et arrivent ainsi à *une union internationale* en cette matière. Il faudrait ainsi limiter le monopole des inventeurs à un temps raisonnable, et l'étendre seulement aux œuvres qui seraient préalablement reconnues comme d'une utilité internationale, et à raison desquelles on constaterait qu'il est juste d'accorder un privilège à l'inventeur, en échange des avantages qui pourraient résulter pour le public de l'invention[2].

[1] A ce point de vue la loi française du 5 juillet 1844 est conforme aux vrais principes du droit international. Elle accorde, en effet, aux étrangers la faculté d'obtenir le brevet pour une invention non brevetée, sans subordonner cet avantage à la condition de la réciprocité, ni à celle de la jouissance des droits civils en France ou bien d'une résidence ou d'un établissement commercial dans le pays.

[2] Voir les propositions faites par Macfie au Congrès de Bruxelles

Tant qu'on ne sera pas arrivé à ce résultat, on devra admettre sans contestation que chaque Souveraineté peut appliquer sur son territoire les peines édictées par ses lois pour réprimer les contrefaçons, la vente illicite des objets brevetés, ou toute usurpation des droits appartenant au titulaire du brevet, qui s'est soumis aux dispositions de la loi territoriale. Dès lors, le breveté, qui n'aurait aucune action dans un pays étranger, où, en l'absence de la protection de la loi, son invention pourrait être impunément exploitée, pourrait demander des poursuites pénales contre les personnes qui auraient introduit les objets contrefaits et qui voudraient les mettre en vente dans le pays où le brevet a été obtenu.

949. — Une difficulté pourrait se présenter dans l'hypothèse où les objets contrefaits n'auraient pas été définitivement introduits sur le territoire de l'Etat pour y être employés ou vendus, mais s'y trouveraient accidentellement, ou seulement *en transit*. Dans ce cas, le titulaire du brevet pourrait-il demander et obtenir la saisie de ces objets?

C'est un principe admis en jurisprudence internationale, que les marchandises qui se trouvent *en transit* sur le territoire d'un Etat sont, par suite d'une fiction légale, considérées comme voyageant hors des frontières de l'Etat dont elles parcourent le territoire. Ce principe s'applique sans contestation à tout ce qui concerne les droits de douane qui peuvent être perçus sur les marchandises en transit; mais le même accord n'existe plus

de 1862 : *Les brevets d'invention considérés au point de vue international* (*Annuaire de l'Association*, cit.)

A la suite des discussions du Congrès de la propriété industrielle réuni à Paris, au Trocadéro, pendant l'exposition universelle de 1878, un projet fut rédigé conformément aux résolutions adoptées par le Congrès, il se trouve dans le *Journal du Dr. international privé* de Clunet, (1878, p. 413).

lorsqu'il s'agit d'appliquer ce principe aux marchandises qui pourraient à tout autre titre tomber sous le coup des lois pénales territoriales. On se demande, en effet, si les marchandises, qui traversent *en transit* le territoire d'un Etat, peuvent être considérées comme y étant introduites de façon à pouvoir être soumises à l'application des lois locales, au même titre que les autres objets se trouvant dans l'Etat. Laissant à part la question générale, il nous paraît, en ce qui concerne particulièrement les objets brevetés contrefaits à l'étranger, qu'il n'y aurait pas lieu de les considérer comme introduits sur le territoire, et de les soumettre aux dispositions pénales de la loi territoriale, si en fait, ils n'avaient pas été introduits et s'il n'avait été fait aucune tentative pour les introduire et pour les mettre en vente.

La Souveraineté territoriale a bien le droit d'appliquer ses lois pénales aux faits consommés sur le territoire en violation des dispositions de la législation locale, ou à ceux commis à l'étranger au mépris d'un droit protégé par notre loi. Or, dans le cas actuel, l'application de la loi territoriale ne pourrait être motivée à aucun de ces deux points de vue. La violation de la loi territoriale pourrait, en effet, avoir lieu si l'on voulait employer ou vendre sur le territoire les objets contrefaits en les introduisant dans ce but ; mais cela ne pourrait pas se dire des marchandises *en transit*, parce qu'elles doivent forcément être réexpédiées à l'étranger, et qu'on ne peut, par conséquent, parler d'introduction. On pourrait soutenir la thèse contraire, si les objets contrefaits avaient été déposés dans les *Docks* ou dans les magasins de la douane, parce que ces objets pouvant être retirés de la douane après le paiement des droits, peuvent être considérés comme introduits sur le territoire.

La loi de l'Etat ne pourrait pas du reste s'appliquer au second point de vue. En effet, si le fabricant national,

au préjudice duquel aurait eu lieu la contrefaçon des objets brevetés, avait obtenu le brevet d'invention en pays étranger, et s'il existait un traité entre les deux Etats pour protéger réciproquement les droits des fabricants brevetés, on pourrait dire que la Souveraineté pourrait appliquer ses lois aux objets contrefaits, de quelque façon qu'elle eût ces objets en son pouvoir, parce que l'auteur de la contrefaçon aurait violé le droit de l'inventeur protégé par la loi ou par le traité. Au contraire, dans notre hypothèse il s'agit du cas où l'inventeur n'avait pas été breveté en pays étranger[1].

950. — Il résulte des mêmes principes que, si les objets contrefaits étaient introduits dans le pays où l'auteur de l'invention a déjà obtenu le brevet, et dans le seul but de les exposer dans les locaux d'une exposition universelle, on pourrait à raison de ces faits appliquer à ces objets les dispositions pénales de la loi territoriale réprimant la contrefaçon des objets brevetés.

C'est vainement qu'on objecterait que les sections destinées à l'exposition des objets d'un Etat doivent être, par suite d'une fiction juridique, considérées comme faisant partie du territoire du pays auquel a été destinée la section, et comme jouissant d'une certaine exterritorialité à raison de leur destination. Nous avons déjà dit que la fiction légale de l'exterritorialité n'est pas justifiable avec toutes les exagérations qu'on veut en faire[2]. Du reste, on pourrait dire de la concurrence déloyale qui serait faite par l'auteur ou le complice de la contrefaçon, en exposant les objets contrefaits pour les

[1] Compar. Pouillet, *Brevets d'invention*, p. 707, et dans le sens contraire à notre doctrine, Rouen, 12 février 1874, Teschen c. Manque, Clunet, *Journal du Dr. international privé*, 1875, p. 113; — Bozérian, *De la propriété industrielle*, §. 172.

[2] Voir suprà, t. I, §. 524 et Fiore, *Dr. pénal international*, (Paris 1880, ch. I, §. 27).

vendre ensuite dans son pays où la loi ne punit pas la contrefaçon, que cette concurrence ne pourrait pas être un fait indifférent pour la Souveraineté territoriale qui, ayant accordé à l'inventeur un brevet, aurait par là même contracté l'obligation de protéger son droit.

On peut en sens contraire dire que la Souveraineté territoriale qui accorde un certificat de brevet valable dans l'Etat, accorde seulement à l'auteur de la découverte la faculté exclusive de la réaliser et d'en tirer profit sur le territoire, sur lequel elle a juridiction : mais que, cette Souveraineté ne pouvant pas protéger le privilège dans les pays étrangers indépendamment des traités, ni y empêcher la vente et la contrefaçon des objets brevetés, elle ne peut pas non plus être intéressée à prévenir la vente qui pourrait avoir lieu à l'étranger, mais l'être seulement à empêcher la vente des objets contrefaits sur le territoire où elle a accordé le privilège.

Mais l'on peut objecter que celui qui, sous la protection de la loi territoriale, se trouve en possession et en jouissance d'un brevet industriel, peut réclamer l'application des lois pénales contre quiconque tente d'usurper son brevet sur le territoire où il lui a été accordé. On peut ajouter que c'est un véritable attentat à son droit, que d'exposer des objets contrefaits à l'étranger pour les faire connaître à toutes les personnes qui voudraient acquérir ces mêmes objets, de recevoir des commissions et de conclure des contrats de vente, sauf ensuite à effectuer la livraison à l'étranger où elle n'est pas interdite. On peut finalement dire que la loi territoriale, qui doit protéger sur le territoire les droits de l'inventeur à l'encontre de tous, est applicable à tout fait consommé dans l'Etat, toutes les fois que cet acte est accompli dans le but d'usurper le privilège dont l'inventeur a été investi par la loi.

Ces raisons sont sérieuses, et si nous devions résoudre

la question d'après principes du droit, nous serions d'avis que la loi territoriale, qui punit ceux qui introduisent sur le territoire des objets contrefaits au préjudice de l'inventeur breveté ou qui vendent sciemment ou mettent en vente lesdits objets, serait applicable dans le cas où les objets contrefaits seraient placés dans les locaux d'une exposition internationale. Si l'on ne peut pas dire que ces objets soient exposés pour être vendus, on doit toutefois reconnaître qu'ils le sont pour être offerts aux acheteurs. L'exposition n'en constitue pas l'acte de vente ni l'exhibition pour accomplir la vente, mais elle constitue l'exhibition pour la vente, puisque les contrats de vente relatifs aux objets contrefaits peuvent être conclus sans difficulté dans les locaux de l'exposition, sous la réserve d'exécuter la livraison hors du territoire de l'Etat où a lieu l'exposition.

Dès lors, le parti le plus prudent dans la pratique consiste à ce que les gouvernements étrangers, afin d'éviter des procès inutiles à leurs industriels, provoquent les explications nécessaires de la part de la Souveraineté territoriale, pour l'amener à fixer d'avance l'interprétation de la loi sur les brevets, ou à faire une loi spéciale[1].

951. — Dans le cas où la Souveraineté territoriale accorderait aux étrangers la faculté de jouir des mêmes privilèges que les citoyens, il serait naturel que ceux qui auraient déjà obtenu le brevet d'invention dans leur propre pays, ne pussent pas profiter des avantages

[1] La question s'est présentée à l'occasion de l'exposition universelle de Paris en 1878. A la suite des difficultés élevées par les gouvernements étrangers, une loi spéciale fut promulguée le 8 avril 1878, aux termes de laquelle il fut dérogé aux lois du 5 juillet 1844 et du 20 et 31 mai 1856 pour les objets brevetés en France, fabriqués à l'étranger, à la condition qu'il ne s'agît que d'un modèle unique et que ce modèle fût réexporté dans le mois de la clôture officielle de l'exposition.

du privilège dans l'autre pays, sans y observer toutes les formalités établies par la loi.

Lorsque ces formalités auraient été remplies et que l'inventeur aurait obtenu le certificat de brevet dans l'autre pays, on devrait appliquer la loi de ce pays pour régler la valeur et l'étendue, la durée et les causes de déchéance du brevet. En ce qui concerne cette matière, nous l'avons déjà dit, les Souverainetés doivent être considérées comme indépendantes.

On admet cependant généralement, que si dans l'Etat où le brevet a été originairement accordé, la durée de la concession était limitée à un temps déterminé[1], ce privilège ne pourrait pas être acquis dans un autre pays pour un temps supérieur, parce qu'il serait peu convenable d'entraver la liberté de travailler et de reproduire dans un pays, ce qui, après le terme de la concession, pourrait librement être reproduit dans l'Etat où le brevet a été originairement acquis[2].

On ne devrait pas, toutefois, décider de même dans le cas où dans l'autre pays la déchéance du brevet résulterait d'un fait déterminé par la loi. Dès lors, étant donnée l'indépendance des Souverainetés, relativement à l'application de leurs propres lois en cette matière, on devrait conclure que la déchéance qui s'est produite dans un Etat ne produirait pas ses effets dans l'autre pays, de manière que le privilège obtenu pour une période déterminée, continuât à être valable dans

[1] La durée du brevet d'invention est dans certains pays déterminée d'avance et d'une façon uniforme par une disposition légale. C'est ce qui a lieu en Angleterre, en Belgique et dans l'Empire d'Allemagne d'après la loi de 1877, tandis qu'en France, en Autriche, en Italie, en Espagne et en Portugal la durée dépend, jusqu'à un certain *maximum*, du choix de l'intéressé, et qu'en Suède et en Russie elle dépend de la décision de l'autorité même qui délivre le certificat.

[2] C'est ce que dispose l'art. 25 de l'*Acte* anglais, sur les brevets d'invention de 1852 (15 et 16 Vict. c. 83), et l'art. 29 de la loi française de 1844, ainsi que d'autres lois.

chaque Etat, tant qu'il ne se produirait pas un motif de déchéance, d'après la loi de cet Etat[1].

952. — Le droit appartenant à la Souveraineté territoriale de s'approprier l'invention brevetée, pour des raisons d'utilité publique, doit être reconnu sans contestation, à la condition toutefois, de la part de l'Etat, d'indemniser l'inventeur. Il est dès lors contraire aux vrais principes du droit international d'admettre que la Souveraineté, après avoir garanti le privilège de l'invention à un étranger, en lui accordant un brevet, puisse ensuite lui refuser toute action contre quelqu'un qui aurait exécuté ou imité l'invention au profit du gouvernement, et de justifier cette violation du droit privé, par la raison des nécessités supérieures de la chose publique[2]. On ne peut pas certainement contester que ces nécessités ne puissent justifier l'expropriation, mais moyennant une juste indemnité et d'après les règles établies par la loi[3].

[1] La Cour de Cassation française a consacré la doctrine contraire, et dans son arrêt du 14 janvier 1864, aff. Rebour c. Duboucheron, (Sirey, 1864, 1, 200), a décidé que la déchéance du brevet obtenu à l'étranger produisait celle du brevet obtenu en France.

[2] Cependant si le brevet, a, comme le soutient l'auteur, le caractère de privilège accordé par l'État, celui-ci peut en restreindre et en limiter l'étendue, notamment en se réservant le droit d'être exempté de ce privilège au profit de l'inventeur. (*Note du traducteur, C. A.*)

[3] L'art. 16 de la loi anglaise de 1852, cit., dispose que les prérogatives de la Couronne comprennent le droit de révoquer le brevet, et que par conséquent le gouvernement peut, pour son usage, exécuter ou imiter l'invention brevetée, ou autoriser un tiers à la contrefaire. Les tribunaux anglais ont dès lors décidé que l'inventeur privilégié n'a d'action, ni contre le gouvernement, ni contre le tiers ayant travaillé pour le compte de l'État, et que celui-ci doit être affranchi de toute responsabilité. Voir en ce sens la sentence de la Cour des 10, 14 et 25 février 1876, Dixin c. the London Small arms Company limited, (*Week. Report*, t. XXIV, p. 766).

Les tribunaux américains, au contraire, ont toujours décidé que le gouvernement ne peut, après avoir accordé le brevet, utiliser

Quant au droit que pourrait avoir l'inventeur de céder son brevet, il est clair qu'il devrait dépendre de la loi, en vertu de laquelle le privilège a été acquis, et que c'est aussi d'après cette loi qu'on devrait déterminer les obligations du cessionnaire, pour pouvoir exercer et conserver le privilège cédé. Dès lors, si faute d'exécuter les conditions prescrites par la loi, il encourait une déchéance, il ne pourrait pas alléguer l'ignorance de la loi pour être indemnisé par le cédant, ou pour faire prononcer contre lui l'annulation de la cession[1].

l'invention à son profit, que ses droits à cet égard ne sont pas plus étendus que ceux d'un particulier, qui doit dans tous les cas rémunérer et indemniser l'inventeur. Voir la sentence de la Cour Suprême des États-Unis dans la cause Cammeyer c. Newton (15, *Albany Law Journal*, p. 115), cité par Clunet, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1877, p. 258.

La Cour de Paris, dans l'affaire Boxer Gevelet c. Challet, a aussi décidé, par arrêt du 11 janvier 1876, « que les brevets délivrés par « l'État français à un étranger ne sont pas un obstacle à ce que cet « État, dans l'intérêt supérieur de sa défense, n'introduise directe- « ment ou par l'entremise d'un tiers les objets brevetés pour l'arme- « ment des troupes, » et elle a conclu que : « l'action en dommages- « intérêts formée par Boxer ne pouvait être accueillie par les tribu- « naux français. » La loi allemande du 25 mai 1871, réserve à l'État le droit d'utiliser l'invention au profit de l'armée ou dans l'intérêt du bien public ; mais elle reconnaît qu'alors l'inventeur aurait le droit de réclamer à l'Empire ou à l'État, qui aurait profité de l'invention dans un intérêt public, une indemnité, qui en cas de désaccord devrait être fixée par les tribunaux.

Etant donné le système des brevets d'invention, il est clair que l'unique solution équitable et juste est celle admise par la jurisprudence américaine et consacrée par la loi allemande.

[1] La Cour de Cassation française a décidé que la cession d'un brevet ne pouvait pas être considérée comme nulle, si le brevet était sujet à une déchéance par suite du retard apporté à l'exécution de l'invention, si la déchéance n'avait pas encore été prononcée par l'autorité étrangère, (dans l'espèce le gouvernement hollandais). — Cass. req. 1er juin 1875, San et Dietz c. Tessier (Clunet, *Journal du Dr. internat. privé*, 1876, p. 356). Voir aussi l'arrêt de la Cour de Paris, 11 mai 1874, (*id. id.* p. 179).

On doit, en outre, admettre que si le cessionnaire ne pouvait pas jouir de l'invention brevetée, par suite des prescriptions de l'autorité publique du pays où le brevet a été obtenu, cela ne devrait pas constituer une cause de nullité de la cession. Le brevet garantit le droit de la découverte ou invention, et c'est là un droit incorporel qui peut toujours être reconnu par la Souveraineté territoriale. On doit, néanmoins, toujours admettre que la loi reconnaît à l'inventeur, le droit d'exploiter son invention sous les conditions requises par la loi locale et par l'administration publique, mais que cette reconnaissance ne diminue pas les droits de la Souveraineté elle-même sur l'objet matériel qui peut être le résultat de la découverte. Il peut, dès lors, arriver que l'autorité publique ait concédé le brevet, et que l'autorité administrative, à qui appartient le droit d'inspecter l'objet matériel qu'on veut mettre en vente, en prohibe la vente et l'usage, parce que cet objet matériel, résultant de la découverte ne satisfait pas à certaines conditions requises par la loi[1].

Voir pour les formalités requises, pour l'efficacité de la cession d'un brevet français faite en pays étranger, CLUNET, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1879, p. 478.

Compar. l'arrêt de la Cour suprême des États-Unis d'Amérique dans la cause Hendry c. Sogles (*Albany Journal*, t. XIX, p. 179).

[1] Voir sur les brevets d'invention : CALVO, *Droit internat.* t. II, §. 1386 ; — PICARD et OLIN, *Traité des brevets d'invention ;* — RENOUARD, *Traité des brevets ;* — LEGRAND, *Rapport sur les brevets, Rapport français sur l'exposition de* 1862, (classe VIII, section VII ;) — VERGÉ, *Compte-rendu de l'Académie des sciences morales*, (t. LXIII ;) — TILLIÈRE, *Traité des brevets ;* — POUILLET, *Des brevets ;* — RUBEN DE COUDER, *Dict. de Dr. commercial*, V° *Brevets d'invention ;* — SCHMOLL, *Traité pratique des brevets ;* — *Le rapport* de M. DUPIN à propos de la discussion de la loi française de 1844.

CHAPITRE X

DU NAVIRE DANS SES RAPPORTS AVEC LE DROIT INTERNATIONAL

953. *Les lois relatives aux navires et aux autres droits qui les ont pour objet intéressent le droit des gens.* — 954. *Objet du chapitre.* — 955. *Les droits privés sur le navire doivent être régis par une loi unique à certains points de vue.* — 956. *Utilité d'un droit uniforme pour déterminer la nationalité du navire et les règles qui s'y rapportent.* — 957. *Questions relatives à la propriété du navire.* — 958. *Jurisprudence internationale.* — 959. *Observations critiques sur la Jurisprudence française relative aux droits réels sur les navires étrangers.* — 960. *Notre opinion.* — 961. *Ordre des créanciers.* — 962. *Responsabilité du propriétaire.* — 963. *Autorité des lois territoriales.* — 964. *Attributions des autorités locales.* — 965. *Conséquences juridiques du pilotage obligatoire.* — 966. *Application de la* lex rei sitæ.

953. — Le navire, par sa nature et sa destination, fait partie des choses auxquelles sont applicables des règles de droit international toutes spéciales.

Nous entendons par le mot navire, toute construction

quelconque, propre à la navigation ; mais nous nous occuperons seulement des bâtiments qui sont destinés aux besoins du commerce et qui font partie de la marine marchande.

Chaque législation réglemente les contrats relatifs aux navires et à la navigation et tout ce qui concerne la police administrative et judiciaire des ports ; mais cela ne suffit pas pour satisfaire les besoins du commerce maritime et de la navigation. Le navire, en tant que moyen et instrument nécessaires pour exercer le commerce, se trouve naturellement soumis à l'empire de lois diverses. Il est, par conséquent, indispensable de déterminer quels sont les droits de chaque Souveraineté en concurrence avec les autres Souverainetés, pour soumettre à ses propres lois les navires étrangers, qui se trouvent dans les eaux territoriales et dans les ports de l'Etat. Jusqu'à quel point les lois de chaque pays peuvent-elles régir les droits des personnes qui ont des intérêts dans le navire, et les actes que le navire peut être obligé de faire pour naviguer ?

Il faut considérer que le navire représente par lui-même une somme d'intérêts, parce qu'ordinairement plusieurs personnes s'associent pour le construire et l'équiper et ensuite pour le munir de ce qui est nécessaire à la navigation. Cette somme d'intérêts est différente de celle qui dérive du commerce qui s'exerce par son intermédiaire : aussi les questions qui concernent le navire ne sont pas régies par les règles applicables au commerce fait en pays étranger.

Le navire est un capital mobilier, et comme tel, susceptible de former l'objet de la propriété ou de l'usufruit. La propriété ou la jouissance du navire peuvent être aliénées et cédées en tout ou en partie. Toutefois, les contrats de cette nature ne sont pas régis par les règles applicables à l'acquisition et au transfert de la

propriété existant en pays étranger. Le navire n'est pas non plus régi par les lois applicables à la propriété mobilière. En effet, quoique mobilier, il est à un certain point de vue mis sur la même ligne que les immeubles, en ce sens qu'il peut être grevé d'hypothèques et qu'il n'est pas soumis à la règle *la possession vaut titre* comme les autres meubles. Le navire n'est pas non plus soumis aux lois qui régissent les immeubles, qui sont toujours régis par la *lex rei sitæ*, (à certains points de vue). Il est, en effet, un meuble d'après sa nature, et aussi par sa destination, car il se trouve dans un état de mouvement continuel. Si, néanmoins, un législateur déclarait qu'il devrait être assimilé à un immeuble, cela ne pourrait pas suffire pour en changer la condition juridique en droit international, ni pour attribuer aux lois relatives au navire un caractère de statut réel.

En outre, l'intérêt général exige que l'autorité publique, pour protéger la sécurité des personnes et assurer l'arrivée à bon port des marchandises, soumette la propriété du navire à des règles toutes spéciales pour ce qui a trait à la manière de l'acquérir et d'en user, et que le transfert, ou la cession, même partielle, de cette propriété soient soumis à certaines formalités destinées à protéger les droits et les intérêts des ayants droit sur le navire. Or, comme le navire peut représenter à la fois des intérêts nationaux et internationaux, il est soumis à des règles spéciales de droit international.

Toutes les considérations que nous venons de faire, pour omettre les autres, font voir combien il est indispensable de préciser de quelle manière chaque Souveraineté doit exercer son autorité sur les bâtiments étrangers, et de fixer les limites du droit qu'a chacune d'elles de soumettre les navires aux lois locales, pour sauvegarder les intérêts généraux qui peuvent dépendre de la navigation et du commerce maritime.

Si chaque Souveraineté voulait appliquer ses propres

lois pour apprécier les actes que le navire aurait faits ou qu'il serait dans la nécessité de faire pour naviguer, le commerce maritime deviendrait très difficile. En effet, aucune des personnes intéressées dans le navire ne pourrait connaître exactement l'étendue de ses obligations, et les créanciers ne pourraient pas être certains de voir leurs droits de créance protégés, parce qu'alors le navire pourrait être soumis à des lois différentes, toutes les fois qu'il s'agirait d'apprécier les droits légitimement acquis sur lui.

954. — De là il résulte clairement que la loi qui devrait régir le navire et la somme des intérêts de ceux qui ont des droits de créance sur lui devrait être unique. Il est donc indispensable de déterminer cette loi qui devrait s'appliquer au navire en régler la condition juridique et fixer les droits acquis sur lui, et de dire comment on devrait protéger et garantir à l'aide d'un droit uniforme les intérêts nés dans des pays différents.

C'est là un point de vue spécial sous lequel le droit international régit le navire. Nous avons déjà exposé plus haut les règles qui lui sont applicables à d'autres points de vue, et nous nous contenterons de renvoyer aux chapitres précédents, pour ce que nous avons dit :

1° En ce qui concerne les rapports des navires étrangers et de leurs équipages avec les lois de police et de sûreté publiques, en vigueur dans l'Etat, sur le territoire duquel ils se trouvent[1] ;

2° Pour la juridiction sur les navires qui commettent des actes de piraterie[2] ;

3° Pour l'assistance due aux navires en danger de naufrage ou naufragés[3] ;

[1] Voir t. I, §. 535 et suiv.
[2] Id. §. 468-469, 494-495.
[3] Id. §. 619 et suiv.

4° Pour la juridiction sur les navires dans la haute mer[1] ;

5° Pour les règles nécessaires pour éviter les abordages[2] ;

6° Pour les règles de la route maritime[3], et pour celles de la navigation fluviale[4] ;

7° Pour celles relatives à la pêche[5].

955. — En ce qui concerne particulièrement la protection des droits que les particuliers peuvent avoir sur le navire comme objet de la propriété, les droits appartenant aux ayants droit sur ce bâtiment, les actes qui peuvent être accomplis par lui pour les besoins de la navigation, il est, comme nous l'avons déjà dit, utile d'établir exactement les limites du pouvoir qu'a chaque Souveraineté de soumettre à ses lois les navires étrangers, et pour y parvenir, de distinguer exactement quels sont les rapports juridiques auxquels doit s'appliquer partout la loi de l'Etat qui couvre le navire de son pavillon, et quels sont ceux auxquels peut être appliquée la *lex rei sitæ*.

De même que relativement aux personnes, certaines lois étendent leur autorité au delà des frontières de l'Etat et accompagnent partout la personne, de sorte que la Souveraineté native régit le citoyen même habitant à l'étranger, tandis qu'au contraire, certaines autres lois régissent tous ceux qui habitent le territoire et y font des actes, soit parce qu'elles sont nécessaires à la sécurité et à la prospérité de la vie sociale, soit parce que la personne s'y est volontairement soumise ; de même, en ce qui concerne

[1] T. II, nos 730 à 739.
[2] Id. no 740.
[3] Id. no 742.
[4] Id. no 775 à 779.
[5] Id. no 728 à 729 et 805 à 807.

les navires dans leurs rapports avec la loi étrangère, on doit aussi décider que certaines lois du pays auquel ils appartiennent les accompagnent partout, tandis que certaines lois de l'Etat étranger dans les eaux duquel ils se trouvent leur sont toujours applicables. Le navire est partout la représentation de l'Etat qui le couvre de son pavillon, et la Souveraineté native l'accompagne dans les mers étrangères et doit régler, par ses lois, certains droits appartenant aux particuliers, sans que pour cela l'indépendance de la Souveraineté territoriale puisse se prétendre atteinte.

Il faut, dès lors, admettre que la loi nationale du navire, dans les limites que nous établirons, constitue, par rapport à lui, une espèce de statut personnel. Elle attribue, en effet, au vaisseau, son état juridique comme tel, et détermine les conditions de sa construction et de sa démolition, en assure l'identité en l'enregistrant sur les registres publics, sous son nom avec les indications de l'importance et de son tonnage ; elle le met à même de naviguer en le couvrant de son pavillon ; elle reconnaît et protège sa propriété. Il est dès lors naturel que cette loi doive continuer à régler et à protéger partout les droits de propriété acquis sur le navire, et ceux qui pourraient être acquis sur ce même bâtiment par les personnes qui auraient sur lui des droits de créance, résultant des fournitures nécessaires pour le mettre en mesure de naviguer ou pour en assurer la conservation.

256. — Or, comme les rapports originaires entre le navire et la Souveraineté sont établis au moyen de l'acte de nationalité, il faut reconnaître que la loi du navire doit être déterminée par cet acte. Il importe, dès lors, avant tout, que la nationalité de chaque navire soit bien établie et bien assurée, et nous poserons, en premier lieu, les règles suivantes :

a) Aucun navire marchand ne peut exiger l'application du droit international, s'il n'a pas le droit d'arbo-

rer le pavillon d'un Etat et s'il n'a pas obtenu un acte de nationalité ;

b) L'établissement des conditions sous lesquelles les navires peuvent obtenir l'acte de nationalité et le droit d'arborer un pavillon appartient à la loi intérieure de chaque Etat[1].

[1] CALVO rapporte dans son traité les lois des divers États relatives à la nationalité des navires, §. 841 et suiv. et HALL cite dans le 2e appendice de son *International Law*, les lois relatives à l'acquisition de la nationalité et aux documents à l'aide desquels doit se faire la preuve de la nationalité, et nous renvoyons à ces auteurs. Nous ferons cependant observer que, comme les conditions peuvent être plus ou moins rigoureuses, suivant le plus ou moins grand développement des constructions navales, le personnel de la marine et les ressources matérielles de chaque pays, il n'est pas possible d'établir un droit uniforme sur cette matière, et que le droit international n'a pas à s'occuper de cette uniformité. Ce qui importe c'est que l'acte de nationalité soit authentique et qu'il contienne des indications suffisantes pour protéger les intérêts de toutes les personnes qui pourraient avoir des créances sur le navire. Les dispositions de la loi italienne sont contenues au Tit. II, ch. III, du Code de la marine marchande du 24 mai 1877, qui fut mis en vigueur le 7 juillet de la même année, et dont il nous paraît utile de rapporter ici le texte : « Art. 39. — Aucun navire ne peut être considéré comme « national, ni arborer le pavillon de l'État s'il n'est muni de l'acte « de nationalité. Sont exempts de l'obligation de l'acte de nationalité « les bateaux et barques qui exercent la pêche côtière dans des « limites déterminées. Tout navire, muni de l'acte de nationalité, « devra avoir peints sur la poupe, d'une manière qui sera établie « par un règlement, son nom, et celui de l'arrondissement (*compar-* « *timento*) maritime auquel il appartient. — Art. 40. Pour obtenir « l'acte de nationalité les navires doivent appartenir aux citoyens de « l'Etat ou à des étrangers qui y ont un domicile ou une résidence « depuis cinq années au moins. Toutefois, les étrangers même non « domiciliés, ni résidant dans l'Etat pourront participer à la pro- « priété des navires nationaux jusqu'à la concurrence d'un tiers. « Pour les effets du présent article *les Sociétés en nom collectif ou en* « *commandite* sont considérées comme nationales si l'un des associés « solidaires qui donne le nom à la raison sociale est citoyen de « l'Etat. Les sociétés de la même nature composées d'étrangers, « mais établies et ayant leur siège principal dans l'Etat sont assimi-

c) Il est toutefois dans l'intérêt de tous les Etats que chacun d'eux subordonne la concession et l'usage de l'acte de nationalité aux conditions, qui doivent être considérées comme indispensables d'après le droit commun pour protéger le transport des passagers et la sécurité de la navigation [1] ;

d) Tout navire ne peut avoir qu'une seule nationalité et l'on doit présumer qu'il veut conserver sa nationalité primitive, tant que n'existe pas la preuve contraire qu'il en a acquis une autre ou qu'il en a été privé, soit par une disposition de la loi qui lui a attribué le caractère national [2], soit par application des lois du droit international [3] ;

« lées aux étrangers domiciliés dans l'Etat. Les sociétés *anonymes* « sont considérées comme nationales si leur siège principal est dans « l'Etat, et si les assemblées générales y ont lieu. Les succursales de « sociétés étrangères autorisées par le gouvernement pour opérer « dans l'Etat sont assimilées aux étrangers domiciliés ou résidant « dans l'État, pourvu qu'elles y entretiennent un représentant muni « d'un mandat général. — Art. 41. Les étrangers non domiciliés « ni résidant depuis 5 années, qui à un titre quelconque acquièrent « la propriété d'un navire italien pour une quote de carats supérieure « au tiers doivent, dans le délai d'un an, faire le transport de l'excé- « dant à une personne ayant les qualités voulues par la loi. »

(Cette disposition s'applique aussi au propriétaire italien qui aurait perdu la qualité de citoyen italien, à la femme qui a épousé un étranger, et si ces personnes n'avaient pas fait la cession de la partie qu'il ne leur est pas permis de posséder, l'autorité maritime devrait provoquer la vente d'office).

[1] Les dispositions relatives à la construction des navires pour les garanties de capacité requises des constructeurs, et les inspections préalables pour vérifier si les navires sont en état de tenir la mer doivent être considérées comme d'intérêt international.

[2] D'après la loi italienne le navire peut être rayé de la matricule, si par suite de quelque circonstance il devient en *entier* la propriété d'un étranger.

[3] Le navire, capturé en temps de guerre et adjugé à celui qui a fait la prise, perd sa nationalité originaire.

e) Sauf le droit appartenant à chaque navire de changer son caractère national, aucune Souveraineté ne devrait accorder l'acte de nationalité, si préalablement le navire ne présentait un certificat de l'autorité maritime compétente d'abandon (*dismissione*) du pavillon[1] ;

f) Chaque navire doit faire la preuve de sa nationalité, et l'on devrait considérer comme décisif, l'acte de nationalité délivré en forme authentique et dûment légalisé et visé par les autorités compétentes de l'Etat auquel le navire appartient. Cet acte, suffisant pour établir la nationalité du navire *prima facie*, devrait faire pleine foi, à moins qu'on n'en prouvât la falsification, l'usurpation ou l'usage arbitraire ;

g) L'acte de nationalité devrait contenir le nom du navire, les dimensions, le tonnage et les indications suffisantes pour en établir l'identité ; le nom du ou des propriétaires, en spécifiant la partie qui appartient à chacun, les aliénations ou cessions de propriété, les créances privilégiées, les hypothèques, les contrats de gage ou de change maritime, et tout ce qui est nécessaire pour connaître *prima facie*, la situation juridique du navire, en ce qui concerne les ayants droit sur ce bâtiment, ou bien les indications utiles pour mettre à même les intéressés de connaître cette situation.

En l'absence d'une de ces indications, les dispositions de la loi nationale des navires devraient être considérées comme dénuées d'effets, au point de vue international ;

h) Le navire qui a une nationalité distincte bien dé-

[1] Aux termes de la législation italienne, on n'accorde pas le certificat d'abandon du pavillon à un étranger, lorsqu'il y a une opposition de la part des créanciers privilégiés. On ne devrait pas admettre que l'ordre des privilèges pût être changé par suite du changement du caractère national du navire, si l'on voulait respecter les droits légitimement acquis.

terminée, est régi par la loi de l'Etat auquel il appartient, pour toutes les questions relatives à sa condition juridique, à la propriété et au transfert de la propriété, aux formalités nécessaires pour changer le caractère national originaire ou pour le faire perdre, ou pour déterminer la nature et l'ordre des droits acquis par les créanciers sur ce bâtiment et les obligations ainsi que la responsabilité des propriétaires, relativement au navire et au voyage, à la condition, toutefois, que cette loi ne soit pas en opposition avec les principes de droit public ou d'ordre public en vigueur dans l'Etat où l'on en demande l'application, ou contraire aux règles du droit international.

257. — On peut conclure de ces principes, que l'on doit décider d'après la loi nationale du navire s'il peut être vendu, et à quelles conditions, et quelles sont les formalités nécessaires pour que l'aliénation ou cession puisse produire des effets, relativement aux tiers. Mais, pour décider, par exemple, quelles sont les conséquences de la vente entre le propriétaire et l'acheteur, pour ce qui concerne le paiement du prix, les actions en garantie, la livraison et la prise de possession du navire, on doit appliquer la règle générale *locus regit actum* [1].

Ainsi, s'il s'agissait d'un navire italien, aucune aliénation ou cession partielle ne pourrait être valable relativement aux tiers, si elle ne résultait pas d'une preuve écrite, si elle n'était pas transcrite au bureau de l'arrondissement maritime où le navire est inscrit et si elle n'était pas mentionnée sur l'acte de nationalité [2]. En cas d'inobservation de ces formalités et de con-

[1] Voir Lyon-Caen, *Études de Dr. internat. privé maritime* dans le *Journal du Dr. internat. privé*, 1877, p. 479.

[2] Voir le nouveau Code de commerce italien, art. 475. Notre législateur a pourvu d'une façon efficace à la protection des intérêts des tiers, en disposant que la vente ne peut avoir aucun effet eu égard aux tiers, si elle n'est pas transcrite sur les registres du bureau ma.

testation des droits du nouveau propriétaire à l'égard des tiers intéressés sur le navire, il serait contraire aux principes du droit international qui doivent régler les droits des Souverainetés étrangères, de vouloir assujettir ce bâtiment aux lois du lieu où il se trouve, et de déterminer les droits de propriété le concernant, d'après ces mêmes lois. La Souveraineté territoriale ne peut pas appliquer ses lois aux navires étrangers, pour régler les droits légitimement acquis sur eux par les particuliers; mais elle doit reconnaître les lois qui en constituent le statut personnel, même lorsqu'ils se trouvent dans les ports de l'Etat.

958. — C'est donc mal à propos que les tribunaux de la Louisiane, appelés à examiner les droits d'une personne, qui avait acheté à Boston un navire, appartenant par sa nationalité au Massachusetts, et qui avait conclu une vente parfaite aux termes de la législation de cet Etat, voulurent appliquer leurs propres lois pour apprécier cette vente et décider si les droits du nouveau propriétaire devaient être reconnus en concurrence avec ceux d'un citoyen de la Louisiane, qui avait saisi en Louisiane le navire contre le premier propriétaire. Ils admirent que la loi de la Louisiane ne considérant la vente comme parfaite qu'après la livraison matérielle du navire, on ne pourrait pas reconnaître comme valable, la vente faite à Boston, pour défaut de livraison, bien qu'aux termes de la loi du Massachusetts, la livraison ne fût pas indispensable. Toute l'argumentation de leur décision se résume à ceci : Quand les lois des deux pays sont différentes, et qu'il existe un conflit d'inté-

ritime dans lequel le navire a été inscrit, ou à l'étranger sur ceux du consulat, qui en transmet une copie authentique à ce bureau ; mais ni dans l'un ni dans l'autre cas on ne pourrait recevoir et transcrire l'acte d'aliénation que sur le vu de l'acte de nationalité et sur celui de la mention de la vente indiquant si le vendeur reste créancier du prix en tout ou partie (art. cit.)

rêts entre les citoyens des deux Etats, la loi du lieu du litige doit prévaloir, parce que le principe de courtoisie internationale, d'après lequel on admet l'autorité des lois étrangères, doit être applicable avec la réserve que l'Etat et ses citoyens ne souffrent aucun préjudice[1].

Nous avons déjà démontré que la reconnaissance des lois étrangères n'est pas un acte de pure courtoisie de Souveraineté à Souveraineté, mais une véritable obligation juridique.

959. — On doit aussi considérer comme contraires aux règles de droit international les maximes admises par la jurisprudence française. Aux termes de cette jurisprudence, les navires étrangers qui se trouvent dans les ports français doivent être régis par les lois françaises, non-seulement relativement aux droits qui sont nés après leur entrée dans les eaux territoriales françaises, mais aussi relativement à ceux qui ont été acquis par des tiers à l'étranger sur les navires étrangers, de façon qu'en cas de conflit de droits entre Français et étrangers intéressés sur le navire, aucun droit des étrangers ne pourrait être reconnu en France, même s'il avait été légitimement acquis d'après la loi nationale du navire, qu'à la seule condition qu'il l'eût été, en observant les formalités prescrites par la loi française et en conformité avec cette loi. Cette doctrine injustifiable est un vrai contre-sens juridique, parce qu'elle attribue à la Souveraineté française le pouvoir anormal de régler par ses lois les droits, qui pourraient être acquis par les étrangers sur les navires étrangers.

La Cour de Cassation française formula cette théorie dans son arrêt du 19 mars 1872 : « Les navires de com-« merce, disait-elle, dépendant de l'avoir d'un étranger, « encore bien qu'ils aient un port d'attache à l'étran-

[1] Voir Clunet, *Journal du Dr. internat. privé*, 1876, p. 129.

« ger, doivent subir la loi française, s'ils se trouvent « dans un port français au moment de la saisie ou de la « vente. En conséquence l'hypothèque ou *mortgage* « conférée même dans les formes et conditions de la loi « anglaise, *pendant le séjour antérieur du navire à son* « *port d'attache en Angleterre,* est considérée comme « nulle par les tribunaux français.

« Les tribunaux français doivent, d'après le principe « posé dans l'art. 1134 du Code civil, faire respecter les « conventions intervenues en pays étranger alors même « qu'elles ne seraient pas conformes à la loi française, « mais il n'en est pas de même en ce qui concerne les « droits réels conférés par ces conventions ; les créan- « ciers ne sont obligés de les reconnaître que quand le « *débiteur les a conférés* en conformité de la loi fran- « çaise. »

Si cette doctrine de la Cour de Cassation française était érigée en règle de droit international, à quoi se réduirait le crédit maritime, et la sécurité des conventions pouvant avoir pour objet les navires? Les créanciers étrangers qui acquéreraient des droits sur les navires, conformément à la loi de l'arrondissement maritime où le navire a été inscrit, ne pourraient avoir aucune confiance dans les garanties légales établies par la loi de l'État du navire. Ils devraient en outre se conformer aux lois de tous les pays maritimes, si chaque Souveraineté pouvait ensuite appliquer ses propres lois pour apprécier les droits acquis sur le navire *pendant* son séjour à un port d'*attache*[1].

Il était naturel que les Cours et les tribunaux dussent suivre la même voie. Le tribunal de commerce du Havre et la Cour de Rouen[2] appelés à statuer sur les droits de

[1] Cass. req. 19 mars 1872 (Craven et Cons.) contre un arrêt de la Cour de Caen du 12 juillet 1870, rapporté dans le *Journal du Dr. internat. privé*, 1874, p. 31.

[2] Trib. de commerce du Havre, 14 août 1877, (*Droit* du 20 octobre

propriété acquis sur un navire anglais, le *Colstrup*, décidèrent qu'on devait appliquer la loi française pour apprécier l'efficacité de la vente, par le seul motif que ce navire se trouvait dans les ports français, tandis qu'on discutait sur les droits du propriétaire en concurrence avec ceux appartenant à un créancier français, qui avait opéré une saisie, et conclurent que les droits du propriétaire ne pouvaient pas être reconnus, parce que la vente n'avait pas été inscrite sur l'acte de la nationalité conformément aux dispositions de la loi française. Mais, la vente ayant été conclue en Angleterre et le navire étant anglais, comment prétendre que l'acheteur anglais dût se confirmer aux dispositions de la loi française pour rendre la vente valable, puisqu'il avait, ainsi qu'il le devait,observé les formalités prescrites par la loi anglaise et avait acquis un titre parfait comme propriétaire, avant que le navire ne fût mouillé dans les eaux territoriales françaises et ne fût tombé sous l'empire de la loi française?

Lyon-Caen critique avec raison cet arrêt et le trouve contraire à tous les principes. Même en appliquant au navire la *lex rei sitæ*, on ne pourrait jamais arriver à le soumettre à la loi du lieu où il se trouve au moment où est né le litige,pour statuer sur les droits antérieurement acquis [1].

1877) ; Rouen, 31 juillet 1876 ; Sirey, 1877, 2, 129, et l'importante note de Lyon-Caen sur cet arrêt.

[1] Voir l'article cité dans le *Journal du Droit internat. privé*, et Fiore, *Diritto internazionale privato*, §. 220, et la note sous ce paragraphe à l'appendice, p. 582, et *Del fallimento secondo il diritto privato internazionale*, Pise 1873, p. 111.

Compar. les arrêts cités, de la Cour de Caen, 12 juillet 1870, *Journ. du Palais*, 1871, 269 et de la Cour de Cassation française du 19 mars 1872, *id.* 1872, p. 560, aux termes desquels on ne reconnut pas la validité d'un gage sur un navire anglais, régulièrement établi d'après la loi anglaise.

Nous ne voulons pas omettre de dire que le tribunal de commerce

La Cour de la Louisiane a mieux jugé en ce qui concerne l'hypothèque. Cette Cour, appelée à se prononcer sur une hypothèque consentie dans l'État du Maine, l'admit, parce qu'il fut prouvé que le droit avait été valablement acquis selon la loi du lieu du contrat et, comme le disait cette juridiction, que le titre de créancier hypothéquaire était parfait avant que le navire n'eût abandonné les eaux du Maine pour venir dans la Louisiane[1].

960. — Nous concluons de là, que d'après les vrais principes du droit international, chaque Souveraineté doit reconnaître l'autorité des lois nationales du navire dans les questions relatives à la propriété, à la constitution du gage ou de l'hypothèque sur les navires, même en ce qui concerne la validité du transfert total ou partiel de la propriété relativement aux citoyens de l'État, qui ont des intérêts sur le navire, à la condition que ces lois ne soient pas en opposition avec le droit public territorial ou avec le droit social.

Pour bien faire comprendre cette réserve, nous ferons remarquer que si la loi étrangère, en attribuant des droits aux intéressés sur le navire, n'avait pas en même temps édicté de mesures suffisantes pour mettre les tiers à même de connaître la situation juridique des navires, les créances qui les grèvent et les causes de préférence des ayants droit, on ne pourrait pas en demander l'application. Il serait, en effet, contraire au droit social de reconnaître l'autorité d'une loi étrangère, si elle n'avait pas pourvu d'une façon convenable à prévenir la fraude en assurant la publicité des droits acquis con-

de Honfleur avait énoncé le véritable principe, en décidant que, « la « validité de l'engagement contracté en Angleterre entre Anglais, « conformément à la faculté que leur donne la loi anglaise, devra être « respectée par les ayants droit et ses créanciers, » 9 avril 1870, *Journal du Palais* 1871, 263 et les observations de M. Labbé, Sirey, 1871, II, 57 et *Palais*, cit.

[1] Clunet, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1876, 121.

formément à ses dispositions, et en mettant les tiers à même de connaître par les papiers de bord la position juridique du navire, en ce qui concerne les propriétaires et les ayants cause[1].

De même, d'autre part, chaque Souveraineté ne devrait pas permettre que les navires étrangers pussent invoquer la *lex rei sitæ* et s'y conformer, pour déroger à leur loi nationale et empirer ainsi la condition de ceux qui auraient acquis des droits sur eux sous la garantie de cette loi.

Ainsi, si d'après le statut personnel du navire, il n'était pas possible de le grever d'un gage ou d'une hypothèque, il ne devrait pas être permis à ce navire de se prévaloir de la *lex rei sitæ* et de s'y conformer pour constituer valablement un gage ou une hypothèque.

Nous trouvons en cela exacte la théorie consacrée par la Cour de Rennes à propos d'une hypothèque (*mortgage*) consentie en Angleterre par un Français au profit d'un autre Français avant la promulgation en France de la loi sur l'hypothèque maritime[2]. Cette Cour annula avec raison l'hypothèque, parce qu'elle ne pouvait pas être constituée contrairement à la loi française[3].

961. — Etant donnée la règle que la seule loi à laquelle on doit considérer le navire comme soumis, pour ce qui concerne la propriété et l'aliénation totale ou partielle de la propriété et de la jouissance, doit être la loi nationale, il est naturel que l'ordre des créances acquises

[1] Dans l'affaire plaidée devant les tribunaux français à propos d'un navire anglais, l'acte de nationalité ne portait aucune mention. Cependant, aux termes de la loi anglaise de 1854, (*Shipping merchant act*) les constitutions de gage (*mortgage*) doivent être inscrites sous peine de nullité sur le registre de douane du port dans lequel a été inscrit le navire, et l'acte de nationalité porte la mention qu'il ne constitue pas un titre pour constater les hypothèques sur les navires.

[2] Promulguée le 22 décembre 1874.

[3] Rennes, 14 avril 1875, (Le Galles), *Journ. du Dr. internat. privé*, 1875, 437.

sur le navire soit déterminé par cette loi. Si on admettait un principe différent, les droits légitimement acquis sous certaines garanties consacrées par la loi pourraient être diminués lorsque le navire se transporterait ailleurs.

D'autre part, ayant posé le principe que les créances acquises devraient résulter d'un acte écrit et être mentionnées sur l'acte de la nationalité, il est clair que l'on ne pourrait craindre aucun préjudice pour des personnes qui auraient passé des contrats relatifs au navire, puisqu'elles auraient été en mesure de connaître la condition juridique de ce bâtiment en examinant l'acte de nationalité et les documents du bord.

962. — Pour ce qui est finalement de la responsabilité du propriétaire ou des propriétaires du navire, il est naturel, que ce soit d'après la loi sous l'empire de laquelle est née l'obligation personnelle qu'on doive partout déterminer la nature, l'étendue et l'extinction de l'obligation elle-même. Sauf dès lors le principe du droit international, que ceux auxquels est confiée la direction du navire doivent être tenus de répondre de leur fait propre, d'après la loi sous laquelle est née la responsabilité personnelle, même pour les faits qui concernent le navire et le voyage, on ne devrait pas hésiter à dire qu'en ce qui concerne le propriétaire du vaisseau, il ne peut être tenu de répondre de tout ce qui a trait au navire et au voyage, que dans les cas et dans les limites fixées par la loi nationale du navire, sous l'empire de laquelle est née l'obligation. Aussi, s'il s'agissait d'un vaisseau italien, le droit d'être libéré par l'abandon du bâtiment et de la cargaison dans les cas et dans les limites établis par notre législation devrait être reconnu partout, comme une juste application des principes du droit international.

963. — Maintenant nous allons exposer les rapports du navire étranger avec la Souveraineté territoriale, et

indiquer les règles, d'après lesquelles les lois de l'État, sur le territoire duquel ce navire se trouve, lui sont applicables.

Nous avons déjà dit que les lois pénales et celles de police et de sûreté sont applicables même aux navires étrangers qui se trouvent dans les eaux territoriales [1]. Mais sont aussi applicables les lois qui règlent l'exercice des droits appartenant aux particuliers, et qui concernent le navire et le voyage et qui dérivent, soit de faits accidentels survenus en touchant terre, soit de l'application des principes généraux du droit international.

Il faut dire,en effet, que dans l'intérêt général du commerce maritime chaque Souveraineté doit, dans les limites établies précédemment, reconnaître sur son territoire l'empire des lois nationales du navire ; mais pour tout le reste, les droits de la Souveraineté territoriale et son indépendance politique doivent être maintenus, de façon qu'elle applique ses lois aux navires étrangers, comme elle les applique à tout objet appartenant à un étranger.

964. — Les autorités locales peuvent dès lors, par exemple, autoriser la saisie d'un navire étranger, sur la requête d'un créancier national ou étranger, et aux mêmes conditions que pour tout autre objet de valeur appartenant à des étrangers, qui se trouverait sur le territoire de l'État et qui pourrait donner lieu à une semblable mesure conservatoire [2].

[1] Voir t. I, §. 535 et suiv. Dans le règlement italien pour le service des gardes des finances se trouvent établies les règles pour la surveillance de la mer territoriale. (Règlement du 26 mars 1882, art. 44.)

[2] Compar. Bruxelles, 18 juillet 1870, (*Pasicr. belge*), 1871, II, 159 et la note, et Roger, *Saisie-arrêt*, 2e édit. n° 156 ; — Paris, 19 janvier 1850, Dalloz, 1851, II, 125 ; — Bruxelles, 14 décembre 1871, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1874, p. 83.

Il est aussi dans les attributions de l'autorité territoriale qui aurait ordonné la saisie du navire, de décréter toutes les mesures nécessaires pour la garde et la conservation du bâtiment saisi, et, s'il y avait lieu, de congédier l'équipage. Cette mesure ne pourrait pas être considérée comme contraire au droit international, si dans les mêmes circonstances elle pouvait être ordonnée pour un navire national. On ne pourrait certainement pas non plus contester le droit d'empêcher le départ du navire, en notifiant à l'autorité maritime, qui devrait viser le passeport de départ, l'ordonnance régulière de saisie. Les réclamations de l'autorité consulaire de l'Etat auquel le navire appartiendrait, ne pourraient pas soustraire ce dernier à la juridiction territoriale pour toutes les mesures qui pourraient, conformément à la *lex rei sitæ* être provoquées par les intéressés, pas même si ces mesures pouvaient *prima facie* être considérées comme manquant de juste titre. L'autorité qui aurait ordonné la saisie devrait certainement protéger les droits des ayants droit sur le navire à raison des indemnités qui pourraient être dues, dans le cas où la saisie serait déclarée nulle ou injuste ; mais comme les autorités administratives ne pourraient pas apprécier la valeur des titres de créance, à raison desquels aurait lieu la demande de saisie, et que d'autre part le navire ne pourrait pas se soustraire à l'autorité de la *lex rei sitæ*, tout devrait être déféré à la juridiction compétente pour statuer sur la validité de la saisie.

C'est d'après la loi territoriale qu'on doit décider si le capitaine peut être obligé de confier la direction du navire à un pilote local, en ce qui concerne les conséquences juridiques, qui pourraient résulter de la violation de la loi qui impose le pilotage obligatoire, et la responsabilité du capitaine vis-à-vis des intéressés.

965. — Notons toutefois, relativement au pilotage obligatoire, que l'on devrait décider d'après les principes

du droit international la question de la responsabilité de l'Etat pour la réparation des dommages, qui pourraient être causés par le pilote, dont l'emploi aurait été imposé.

On devrait, en effet, admettre aux termes des principes généraux, que lorsque la loi impose au propriétaire du navire un pilote, ce dernier ne peut pas être considéré comme un employé de ce propriétaire, mais comme un agent qui lui est donné de force par la loi. Aussi, si la loi qui impose le pilote, ne pourvoyait pas d'une manière convenable à la réparation des dommages qui seraient causés par cet agent et à la décharge du propriétaire de cette responsabilité spéciale, il pourrait y avoir lieu de demander à l'Etat lui-même des dommages-intérêts, conformément aux principes que nous avons déjà exposés relativement à la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents.

Ce ne serait pas une raison décisive en ce cas d'alléguer que, si la loi territoriale sur le pilotage obligatoire n'exonère pas le propriétaire du navire de toute responsabilité, il ne peut pas en être exonéré. En effet, cette loi ne pourrait pas modifier les principes du droit des gens, d'après lesquels il est inadmissible que la Souveraineté territoriale puisse à la fois imposer un pilote et déclarer le propriétaire du navire responsable des dommages causés par ce pilote [1].

[1] Toutes les lois n'exonèrent pas le propriétaire du navire des dommages causés par le pilote obligatoire. Voir Field, *International Code*, §. 383 et la loi marchande générale allemande, qui, d'après Field, dispose que le fait d'avoir un pilote à bord n'exonère pas le propriétaire de la responsabilité. Le contraire résulte de l'art. 388 de l'acte anglais sur la marine marchande de 1854, (17 et 18 Victoria, c. 104).

Le législateur italien a fort bien résolu cette question. En effet, aux termes de l'art. 198 de notre Code sur la marine marchande, le corps des pilotes doit fournir caution pour la somme déterminée par un règlement, et l'art. 199 est ainsi conçu : « Le corps des pilotes

Il est dès lors nécessaire dans tous les cas de distin guer avec soin, d'après les principes généraux du droit, les rapports qui peuvent exister entre le capitaine du navire et le pilote qui lui est imposé par une loi ou par un règlement, pour décider ensuite si la responsabilité du capitaine et de l'armateur doit être considérée comme exceptionnellement diminuée ou complètement absorbée par celle du pilote, qui prend la direction du navire. C'est ce qu'il faut bien établir, pour déterminer ensuite la responsabilité appartenant à l'un ou à l'autre, à raison des dommages qui pourraient être la conséquence d'un *abordage*, dont le navire se serait rendu l'objet.

Tout dépend de la disposition de la loi ou du règlement, et il faut en examiner sérieusement les dispositions. Si la loi ou le règlement, non seulement impose le pilote au capitaine, mais dispose en même temps que le capitaine doit céder au pilote la direction et le commandement du navire, il est évident que la responsabilité du capitaine et de l'armateur doit nécessairement être considérée comme suspendue, pour être mise à la charge du pouvoir qui a imposé le pilote. Il se substitue à la personne légalement responsable, et il doit seul être considéré comme responsable vis-à-vis des tiers. Si dès lors la Souveraineté n'avait pas en pareille matière pourvu à la garantie des intérêts des tiers, elle pourrait elle-même être responsable.

Mais si le pilote était imposé seulement comme un conseiller expérimenté, sans toutefois que le commandement ou la direction du navire fussent ôtés au capitaine, dans ce cas la responsabilité du capitaine ne serait pas absorbée par celle du pilote ou du pouvoir qui l'aurait imposé. Le pilote serait responsable vis-à-vis du capitaine de toutes les fausses indications sur la

« sera responsable jusqu'à concurrence de la caution des dommages « causés par l'impéritie et la négligence du pilote, sauf les droits « plus grands contre ce dernier. »

route, et de toutes les conséquences des lacunes de ses connaissances locales ; mais pour considérer dans cette hypothèse comme responsable le pouvoir qui aurait imposé un conseiller inexpérimenté, il faudrait prouver rigoureusement que le dommage aurait été la conséquence nécessaire de la fausse indication, et qu'il y aurait eu faute aussi de la part de la Souveraineté qui aurait imposé le pilote. On doit, en effet, admettre l'obligation tacite de fournir des pilotes expérimentés et fidèles, et il pourrait exister des cas dans lesquels la Souveraineté devrait être responsable, lorsqu'elle n'aurait pas convenablement pourvu par ses lois à remplir l'engagement tacite qu'elle contracte avec tous les navires qui naviguent sur ses eaux[1].

966. — En ce qui concerne certaines formalités imposées dans certains cas pour sauvegarder les intérêts des tiers, il est également nécessaire de se conformer à la *lex rei sitæ*, pour tout ce qui n'a pas été prévu par les conventions ou traités de commerce et de navigation conclus entre les deux Etats. C'est ce que l'on doit dire, par exemple, des déclarations qui doivent avoir lieu pour faire constater les incidents survenus au cours de la navigation, pour toutes les conséquences qui en peuvent dériver relativement aux tiers intéressés à la répartition des avaries communes[2].

Cela est généralement prévu dans les traités internationaux, et dans le cas d'existence de semblables traités, il faudrait observer les règles qui y seraient formulées. En l'absence de traité, on devrait se conformer aux dispositions de la loi territoriale.

La *lex rei sitæ* doit aussi s'appliquer pour régler cer-

[1] Voir *infrà, Des obligations en général, chapitre unique.* — Compar. Smith, *Mercantile Law*, 8e édit. by Dowdeswel, p. 309 ; *Analitical Digest of Law Reports*, 1865-70, by Edmond Story Maskelyne, *Pilotage*, p. 555-57 ; — Dalloz, *Droit maritime.*

[2] Voir le Code de la marine italienne, articles 115-117.

tains incidents de la navigation dans les eaux territoriales. C'est ce qui notamment doit être décidé pour les frais résultant d'une relâche forcée, d'un abordage ou d'un naufrage, sauf toutefois les stipulations spéciales des traités [1].

[1] La règle de déclarer l'assistance, en cas de naufrage ou de péril, obligatoire pour les autorités locales et sans droit à une indemnité extraordinaire est généralement admise en droit conventionnel. Dans la convention du 16 juin 1879, entre la France et l'Angleterre pour liquider les frais occasionnés par le sauvetage des navires ayant fait naufrage, les vaisseaux étrangers sont mis sur le même pied que les navires nationaux pour le paiement des frais de sauvetage.

LIVRE V

Des obligations internationales.

967. *Objet du présent livre.*

967. — A chaque droit correspond une obligation. Ce principe est vrai aussi bien pour les États que pour les individus. Nous avons déjà dit que le devoir est la condition nécessaire du droit. De là il résulte que si les États ont certains droits, ils sont par là même tenus de n'y porter réciproquement aucune atteinte. Toutefois, cette obligation est générale et négative, elle se confond avec le devoir juridique : elle ne forme pas l'objet immédiat du droit, en ce sens que les droits naturels et primitifs des États aient leur source dans les devoirs. Non, les droits naturels ou primitifs des États sont inhérents à la personnalité des États eux-mêmes, et dérivent de la loi naturelle de la justice. Ils sont la condition de la coexistence des États dans l'humanité, et ils consistent dans la faculté pour chacun d'eux d'exister, de se conserver et d'exiger des autres le respect et l'inviolabilité d'eux-mêmes et de ce qui leur appartient. De cette

même loi dérive en même temps l'obligation pour chaque État de respecter la personnalité des autres et les droits qui leur appartiennent. De là dérive ce que nous avons appelé le devoir juridique ou l'obligation générale, et qui correspond au droit.

Ce n'est pas de ces obligations générales et négatives que nous parlerons dans ce livre. Nous nous en sommes déjà occupé dans la section III du livre III.

Dans le présent livre, nous nous proposons de traiter des obligations, qui sont par elles-mêmes l'objet du droit, c'est-à-dire de celles en vertu desquelles un État est tenu de donner, de faire, ou de ne pas faire quelque chose en faveur d'un autre État. Elles supposent un rapport juridique concret entre deux ou plusieurs États, dont l'un est tenu d'accomplir une obligation déterminée, de laquelle l'autre a la faculté d'exiger l'accomplissement. Alors il naît un droit particulier qui résulte pour l'État de l'obligation contractée par l'autre État. C'est pour cela que l'on dit que l'obligation est l'objet du droit, parce que ce dont un État tenu à l'égard d'un autre de donner, de aire ou de ne pas faire est l'effet de l'obligation particuière, qu'il a contractée et qui devient l'objet du droit de l'autre État.

Tel sera le but de nos recherches dans le présent livre. Nous dirons d'abord comment ces obligations peuvent naître : ensuite, comme la source la plus importante de ces obligations et celle qui présente les plus nombreuses controverses réside dans les traités, nous nous occuperons spécialement de cette matière, et nous indiquerons les différentes catégories de ces actes.

SECTION I

Des obligations en général

CHAPITRE UNIQUE

968. *Les obligations entre les États peuvent naître sans pactes explicites.* — 969. *La coutume et l'usage.* — 970. *Obligations conventionnelles.* — 971. *Principes qui les régissent.* — 972. *Les principes relatifs aux contrats sont modifiés.* — 973. *Comment se distinguent les obligations relativement à leur nature, à leur objet et à leurs modes d'exécution.* — 974. *Les titres dont elles dérivent peuvent différer.* — 975. *Le titre le plus commun est le traité.*

968. — Les obligations consensuelles entre les États trouvent leur fondement dans l'indépendance et dans la liberté de ceux-ci. Tout État indépendant peut, dans certaines limites, modifier ou limiter l'exercice de ses droits, peut contracter volontairement envers un autre État l'obligation de faire ou de ne pas faire, peut donner naissance, par sa volonté, à certains rapports juridiques dont dérivent une obligation positive et un droit. La base de ces obligations est toujours le consentement et la volonté. La volonté peut néanmoins être induite de certains actes ou de certains faits, elle peut se manifester tacitement

ou expressément. De là une triple source d'obligations positives d'État à État. Les obligations, comme le fait observer justement Heffter, peuvent résulter, avant tout, de certains faits licites. Ces faits, indépendamment de tout accord, font naître à certaines obligations, d'une façon analogue à ce qui a lieu pour les quasi-contrats du droit civil.

Il nous semble qu'une application de ce principe pourrait consister dans le fait d'un État, qui recevrait par erreur ou sciemment ce qui ne lui serait pas dû. Alors il serait obligé de restituer ce qu'il aurait reçu indûment à l'État qui lui aurait remis la chose. Cela peut se présenter dans le cas de démembrement ou de cession de territoire, de division d'un État, à supposer qu'on ait procédé à la répartition de la dette publique ou de la prot priété nationale entre l'État cédant et le cessionnaire.

Il est hors de doute que l'État qui aurait payé ce qu'il ne devait pas, aurait le droit de répéter ce qu'il aurait ainsi indûment versé, et qu'il faudrait appliquer les principes du Droit Romain pour régler le droit et l'obligation réciproques.

Les faits, dont résulte une atteinte aux droits d'un État ou à ceux des personnes protégées par un État, peuvent aussi donner naissance à l'obligation de la réparation du dommage de la part du gouvernement qui, par son fait propre et sans motif légitime, a été l'auteur responsable de ce dommage.

En ce qui concerne ces obligations spéciales, il faut tenir compte des règles exposées au chapitre IV de la sec. III, du liv. III, pour décider quand l'État peut être responsable de la lésion qui a pu résulter de son fait. Etant donnée la responsabilité, il est naturel que l'on doive admettre l'obligation de la réparation, qui doit consister dans l'indemnité due à la partie lésée en proportion du dommage causé.

969. — La seconde source d'obligations peut être le

consentement tacite, celui qui, sans être déclaré verbalement, résulte d'actes suffisants pour prouver l'obligation.

Telle est notamment la coutume, qui, lorsqu'elle résulte d'une série d'actes non équivoques, uniformes, notoires et non contraires au droit international[1], fait naître des obligations et des droits d'État à État.

La force juridique de la coutume se trouve dans sa répétition constante, dont on induit le consentement tacite de la part de l'autre État qui l'autorise, la reconnaît et la conserve dans sa continuité. Tant qu'une telle coutume ainsi établie n'a pas été abolie par un traité ou par des stipulations qui en empêchent l'application, elle conserve sa force juridique et obligatoire.

Cela ne peut se dire de l'usage, dans lequel on ne trouve pas réellement l'élément contractuel qu'on rencontre dans la coutume. Le simple usage ne fait pas naître d'obligation juridique, dont on puisse exiger l'exécution, il repose sur la faible base de la *comitas gentium*[2] et s'il est respecté, ce n'est pas parce qu'il comporte une

[1] Nous ne comprenons pas bien ce que l'auteur veut entendre par une coutume contraire au droit international. Qu'est-ce, en effet, que le droit international lorsqu'il n'est pas constaté par des conventions internationales, sinon ce qui résulte d'un usage constant entre les États ? A moins qu'on ne prétende opposer au droit international positif le *droit naturel*. Mais alors où irait-on ? Que resterait-il de certain ? En effet, ainsi que nous l'avons déjà dit, le prétendu *droit naturel* manque absolument de fixité et varie avec chaque auteur, (vol. I, p. 78, note 2, p. 81, note 1, p. 149, notes 1 et 2, p. 150, notes 1 (*bis*) et 2, p. 174, note 2). N'arriverait-on pas à dire que les juristes peuvent, non seulement exposer et interpréter la loi, mais la créer et l'abroger ? Ce qui équivaudrait à les substituer aux Souverains, et serait tout à fait exorbitant, (vol. I, p. 77, note 1, p. 206, note 2). (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Nous ne partageons pas l'opinion de l'auteur sur la *comitas gentium ;* au contraire, nous pensons, d'accord en cela avec les anciens juristes, que c'est un des fondements sérieux du Droit international, (Voir *suprà*, t. I, p. 188, note 1).

obligation parfaite, mais parce qu'il est utile pour l'État de respecter certains usages, afin de ne pas s'exposer à des mesures de rétorsion ou à l'abandon de certains usages qu'il a intérêt à perpétuer, ou bien à l'interprétation de sa conduite comme manifestation hostile à l'encontre d'un État ami[1].

970. — La troisième source des obligations est le consentement exprès. Cette source est la plus certaine et la plus féconde. Tout Etat indépendant peut contracter volontairement certaines obligations qui limitent, règlent ou modifient l'exercice de ses droits, et peut faire cela, soit par un acte unilatéral, dont dérivent des

[1] Par exemple, d'après les règles diplomatiques s'est introduit l'usage d'observer beaucoup de formalités dans les visites que se font les Souverains, mais ces formalités n'ont pas toujours été respectées. Martens rapporte que l'Empereur romain-germanique n'accordait jamais dans sa Cour aux Rois le rang auquel ils prétendaient. *Précis de Droit des gens*, §. 137. Châteaubriand dit que Louis XVIII ne voulut pas céder la place d'honneur lorsqu'il reçut des Souverains alliés à sa Cour. Dans les visites des agents diplomatiques au Souverain près lequel ils sont accrédités, ils observent beaucoup d'usages. Après la présentation des lettres qui l'accréditent, le Ministre étranger doit une visite à la Reine, à l'héritier présomptif du trône et quelquefois aussi aux princes du sang. Louis XIV refusa de donner audience au comte de Zintzerdoff, parce qu'il n'avait pas voulu rendre visite aux fils cadets de ce Roi, sous le prétexte que l'envoyé de France à Vienne ne rendait pas visite aux archiducs. Voir Pradier-Fodéré, *Cours de Droit diplomatique*, t. I, p. 422.

[1] (*bis*) Cette distinction entre l'usage et la coutume nous paraît quelque peu subtile. Qu'est-ce en effet que la coutume, sinon ce qui résulte de l'usage constant? Qu'il s'agisse de règles d'étiquette, de règles de forme ou de principes relatifs au fond même des questions internationales, à défaut de traités, leur caractère obligatoire résulte, toujours et indistinctement, de l'observation constante, qui implique un consentement tacite. Peu importent, du reste, les motifs variables qui ont déterminé la conduite uniforme des États, le point essentiel c'est qu'ils aient manifesté leur volonté d'une façon non équivoque, et, ce point établi, ils sont liés de la même façon, sans qu'il y ait à distinguer entre les questions de forme et les questions de fond. (*Note du traducteur, C. A.*)

obligations envers un autre Etat, qui acquiert des droits sans aucune obligation correspondante à sa charge, soit par un acte bilatéral, aux termes duquel les obligations contractées correspondent à des droits, qu'il acquiert à l'encontre de l'autre Etat partie à cet acte. Ces droits et ces obligations, résultant de l'accord des deux volontés sur le même objet, sont appelés conventionnels, et l'acte par lequel les parties manifestent expressément leur consentement réciproque est dénommé convention ou traité.

271. — On peut appliquer aux obligations consensuelles d'Etat à Etat les principes généraux de droit, qui régissent les obligations consensuelles entre particuliers, mais cela seulement dans certaines limites.

On peut dire avant tout, qu'aux termes des mêmes principes de morale universelle, d'après lesquels les individus doivent respecter la foi promise, les Etats sont également tenus, dans leur conduite, d'observer de bonne foi les obligations par eux contractées, en les considérant comme autant de nécessités juridiques qu'ils ont créées librement.

On peut dire, en outre, que le pouvoir conventionnel des Etats, aussi bien que celui des individus, doit trouver sa limite dans la loi naturelle et dans la loi positive. La faculté de s'obliger ne pourrait pas, en effet, être considérée comme étendue jusqu'à pouvoir comporter l'obligation d'attenter aux droits généraux de l'humanité, dont aucune Souveraineté ne peut valablement disposer, ou de renoncer absolument à l'un des droits essentiels à la personnalité de l'Etat. De même que parmi les individus il y a certains faits qui ne peuvent pas former l'objet d'une obligation licite, parce qu'ils sont contraires à la loi morale, à la loi naturelle, ou à la loi positive qui déclare certains faits hors de commerce ; de même pour les Etats la faculté de s'obliger par toute sorte de manifestations de volonté, n'est pas absolue

et sans limites, mais peut exister seulement, lorsque le droit qu'il s'agit de créer est licite d'après les principes absolus du droit international et de la morale universelle, et est possible[1].

972. — On peut dire encore que les principes généraux du droit commun et du droit naturel, qui s'appliquent pour décider sur l'existence et la validité du consentement en ce qui concerne tous les rapports consensuels entre les individus, peuvent aussi s'appliquer pour décider sur l'existence et la validité d'une obligation d'Etat à Etat : que certaines formalités qu'il faut considérer comme indispensables pour rendre l'obligation parfaite, doivent être observées, et que l'absence de ces formalités peut influer en certains cas sur l'existence de l'obligation, dans d'autres être une cause d'an-

[1] Etant admis qu'il existe entre les États une loi absolue et naturelle de justice, dont dérivent les droits et les devoirs naturels, et qu'il y a aussi une morale internationale dérivant de la même source, (t. I, §. 189, 198 et 225), on doit en déduire que, même pour les obligations entre États, on doit considérer comme valable la règle, que la matière soit licite et possible. Il faut dès lors toujours appliquer la maxime de Paul, « *Quod vero contra rationem juris receptum est* « *non est producendum ad consequentias*, (L. 14, Dig., *De legibus*), et celle de Papinien : « *Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, vere-* « *cundiam nostram, et ut generaliter dicam, contra bonos mores fiunt* « *nec facere nos posse credendum est.* » (Leg. 15, Dig., *De condit. istitut.*) Dans d'autres temps le monarque personnifiait l'Etat, et tout prétexte pouvait être considéré comme licite, bien que contraire à tous les principes du droit.

[1] (*bis*) Cette restriction à la liberté des conventions internationales ne nous paraît nullement pratique. Outre, en effet, que l'on n'a pas encore pu arriver à donner une définition quelque peu nette de cette expression, *loi naturelle*, une des plus vagues qui soient employées. (Voir à ce sujet notre opinion. Vol. I, p. 78, note 2, p. 81, note 1, p. 149, notes 1 et 2, p. 150, notes 1 (*bis*) et 2, p. 174, note 2), la force brutale est souvent prépondérante, encore à notre époque, dans les relationsentre États, et souvent le vaincu, à la merci du vainqueur, doit accepter la loi que celui-ci lui dicte, sous peine d'être anéanti (*Note du traducteur, C. A.*)

nulation. Mais, à part ces règles générales, et les autres qu'on peut déduire de la théorie générale des obligations en tant qu'elle est applicable, il ne faut jamais oublier la sage doctrine d'Ortolan, qui s'exprime ainsi :

« Il est important de remarquer que l'on tomberait en « erreur si l'on voulait établir une assimilation com- « plète entre les conventions des particuliers entre eux « et les conventions internationales.

« Quoique les principes généraux qui les régissent « soient les mêmes, les Etats, grandes agglomérations « collectives, diffèrent trop des particuliers, simples in- « dividus, dans leur nature, dans leurs modes de résolu- « tions et d'actions, dans leurs intérêts, et dans les choses « qui font l'objet de cet intérêt, pour qu'on puisse tirer « de ces règles générales les mêmes conséquences de « détail et application à l'égard des unes, qu'à l'égard « des autres de ces conventions.

« Ainsi, bien qu'il soit vrai des conventions interna- « tionales, comme des conventions entre particuliers, « que ces conventions ne sont valables qu'autant qu'il « y a un véritable consentement : ce qui concerne la « violence, les manœuvres frauduleuses ou les erreurs « substantielles qui seraient de nature à vicier le con- « sentement, prend à l'égard des nations un caractère « à part et mérite, dans la pratique, une détermination « particulière, appropriée à la nature des nations, à leur « manière de vouloir et d'agir [1]. »

Nous aurons l'occasion de rappeler ces justes observations dans le cours de cet ouvrage, et plus spécialement quand nous parlerons de la validité des traités. Les principes généraux de droit qui s'appliquent à la validité des contrats entre particuliers, reçoivent d'importantes modifications dans leur application aux traités, qui ont le caractère de contrats d'Etat à Etat.

[1] *Diplomatie de la mer*, l. I, ch. v, t. I, p. 82.

973. — En ce qui concerne leur nature, les obligations peuvent se distinguer en positives et en négatives.

Les premières sont celles qui imposent à un Etat la nécessité de faire ou de donner une chose déterminée, les secondes celles qui lui imposent l'obligation de ne pas faire.

Relativement à la nature de la prestation, qui forme l'objet des obligations, ces dernières peuvent se distinguer en simples et en composées. Les premières sont celles, en vertu desquelles l'Etat s'oblige à une seule prestation, les secondes celles par lesquelles il s'oblige à plusieurs prestations.

Dans ce dernier cas, l'obligation pourrait être conjective ou alternative. La première est celle, aux termes de laquelle un Etat est tenu, en vertu d'un seul et même titre, à plusieurs prestations indépendantes l'une de l'autre. On doit considérer qu'il y a autant d'obligations distinctes, qu'il y a de prestations différentes à accomplir.

L'obligation alternative implique la nécessité d'accomplir telle ou telle prestation séparément, avec le droit de choisir. Ce droit doit toujours être considéré comme réservé à l'Etat obligé, à moins qu'il n'ait été réservé par *pacte exprès* à l'Etat au profit duquel est contractée l'obligation ; il implique aussi la faculté pour l'obligé de se libérer par l'accomplissement intégral d'une des prestations.

On ne doit pas confondre avec l'obligation alternative l'obligation facultative. Cette dernière existe seulement lorsqu'un Etat s'est obligé à une seule prestation déterminée, mais en se réservant la faculté de se libérer de l'accomplissement de l'obligation au moyen d'une prestation accessoire.

La différence essentielle réside en ce que l'objet de l'obligation alternative consiste dans l'une aussi bien que

dans l'autre prestation, tandis que celui de l'obligation facultative réside dans la prestation principale, la prestation accessoire devant être considérée comme ajoutée pour faciliter l'accomplissement de l'obligation. Cela est important. Si, en effet, il s'agissait d'obligation facultative et qu'on pût établir ou que la prestation principale fût impossible, ou qu'elle fût nulle, l'obligation ne continuerait pas à subsister dans le cas où l'obligation accessoire serait possible ou valable. Au contraire, s'il s'agissait d'obligation alternative, elle subsisterait, tant que l'une des diverses prestations serait possible et licite.

Aussi, pour déterminer la nature de l'obligation, pour décider toutes les questions, dont on pourrait induire l'impossibilité physique, morale et juridique de fournir la chose due, de même que pour dire si un fait qui s'est produit doit entraîner l'extinction de l'obligation, dans le cas où il s'agirait d'obligation facultative, il faudrait toujours considérer l'obligation principale. Dès lors, l'obligation facultative serait ou non divisible, suivant que l'obligation principale le serait ou non ; elle pourrait ne pas être exécutée par suite d'un vice qui lui serait inhérent, lorsque ce vice serait inhérent à l'obligation principale. Elle serait ou non éteinte par suite d'un fait nouveau, suivant que l'obligation principale pourrait ou non être considérée comme éteinte. En un mot, la prestation accessoire, par laquelle l'Etat s'est réservé la faculté de se libérer, ne forme pas l'objet de la convention, mais doit être considérée comme ajoutée pour la facilité du paiement : *Non est in obligatione, sed adjecta tantum solutionis gratia.*

Au contraire, dans l'obligation alternative, l'objet reste, pour ainsi dire, en suspens tant que l'on n'a pas choisi celle des prestations qu'on préfère pour accomplir l'obligation, et soit que l'option, ainsi que cela a lieu de plein droit, appartienne à l'Etat obligé, soit

qu'elle ait été réservée à l'Etat créancier, la libération n'a lieu que par l'accomplissement intégral de la prestation choisie, qui, une fois déterminée par l'option, devient l'objet de l'obligation.

Les obligations peuvent être conditionnelles ou inconditionnelles, et soumises à une condition suspensive ou résolutoire d'après les principes généraux du droit.

Nous croyons utile de noter que, lorsque l'existence de l'obligation est subordonnée à une condition, il est nécessaire que cette condition soit intégralement remplie pour rendre l'obligation efficace. Un accomplissement partiel de cette condition ne ferait pas naître un droit proportionnel correspondant, pas même dans le cas où le droit, formant l'objet de la condition, serait naturellement divisible.

Pour décider dans quel cas l'on peut considérer la condition comme accomplie, il faut tenir compte de la nature des choses et de l'intention vraisemblable des parties.

Les obligations peuvent être classées en divisibles et en indivisibles. On doit les considérer comme indivisibles non-seulement lorsque le fait est physiquement ou juridiquement de nature à ne pouvoir être divisé, mais encore lorsque, bien que divisible en lui-même, il cesse de l'être au point de vue sous lequel il est devenu l'objet de la prestation. Telle est, par exemple, l'obligation de céder une province, résultant d'un traité de cession.

974. — Le titre, dont peuvent dériver les obligations résultant du consentement expressément déclaré, peut différer.

Les obligations unilatérales peuvent résulter d'une déclaration, d'un mémoire, d'un manifeste, d'une note, d'un cartel. Toutefois, ces actes en général ne donnent pas naissance à une obligation juridique proprement dite, sur laquelle puisse reposer un droit parfait pour les autres Etats. On doit seulement les considérer comme

des promesses solennelles, qui ont pour effet d'obliger les Etats, qui ont souci de leur dignité et de leur honneur, à observer de bonne foi les engagements qu'ils ont spontanément pris.

C'est ce qu'on doit décider relativement aux notes, aux mémoires, qu'un gouvernement communique au public par l'intermédiaire de ses agents diplomatiques, pour faire connaître la ligne de conduite qu'il entend suivre, et les mesures qu'il se propose de prendre dans certaines circonstances données.

On peut dire, qu'en général, ces actes ne lient pas définitivement l'Etat, lorsqu'ils ont le caractère d'actes politiques, ou qu'ils émanent de fonctionnaires publics qui ont une qualité publique, mais qui ne représentent pas le gouvernement. Mais lorsque ces promesses publiques peuvent être considérées comme faites au nom du représentant de la Souveraineté, elles peuvent prendre le caractère de véritables obligations juridiques, qui mettraient tous ceux qui voudraient s'en prévaloir, à même d'exiger l'observation de la foi promise, ou d'obtenir de l'Etat, qui aurait manqué à sa promesse sans l'avoir préalablement rétractée par une déclaration contraire, la réparation de tous les dommages qui seraient résultés de l'inobservation de cette promesse. Dans tous les cas, ces documents publics seraient une preuve décisive contre l'Etat, qui n'aurait pas rempli ses engagements solennels.

Ce principe s'applique aussi aux actes, par lesquels certains fonctionnaires publics, dans l'exercice des fonctions qui leur sont confiées par l'Etat, prennent certains engagements dans la sphère de leurs attributions. Il en est ainsi notamment d'un général ou d'un amiral qui par un cartel, un manifeste, réglemente le commerce terrestre ou maritime durant la guerre. Ces actes pourraient aussi être faits au delà des limites des pouvoirs nécessaires pour en assurer la validité complète, et

alors donner naissance en faveur des personnes, qui ont agi de bonne foi en pensant qu'il existait un engagement valable du gouvernement, au droit d'obtenir la *restitutio in integrum* et la réparation du préjudice éprouvé.

Il peut y avoir des cas dans lesquels l'Etat pourrait être personnellement tenu de remplir les engagements pris par ses fonctionnaires publics, et d'exécuter les obligations ainsi consenties, tant qu'il n'aurait pas manifesté une intention contraire, surtout si, ayant connaissance de tels actes, il les avait tacitement ratifiés[1].

On peut aussi créer de véritables obligations parfaites d'Etat à Etat par des déclarations, des cartels, des manifestes, des notes et autres actes semblables, toutes les fois que ces actes constatent un accord intervenu entre deux Etats et des engagements réciproquement contractés. Toutefois, de tels actes ne deviennent parfaits qu'après avoir été régulièrement sanctionnés et promulgués, conformément à la constitution de l'Etat, ainsi que nous le dirons plus loin.

975. — La forme la plus généralement admise pour régler les intérêts réciproques des Etats, et déterminer les droits et les obligations créées par le consentement réciproque, est celle des traités et des conventions, dont nous traiterons dans la section suivante.

[1] Voir t. I, liv. III, sect. III, ch. IV.

SECTION II

Des traités.

CHAPITRE I

DÉFINITION. — DIVISION GÉNÉRALE

976. *Qu'est-ce qu'un traité.* — 977. *Il n'y a aucune différence substantielle entre la convention et le traité.* — 978. *Aucune forme n'est essentielle.* — 979. *Il est utile de préciser la dénomination des actes internationaux.* — 980. *Division des traités.* — 981. *Notre opinion sur la division des traités.* — 982. *La forme du traité peut être différente.*

976. — On appelle *traité*, en droit international, toute convention entre deux ou plusieurs Etats faite dans le but de créer, au moyen du consentement réciproque, une obligation, ou d'en résoudre une déjà existante, ou de la modifier. Toutes les fois, qu'entre deux ou plusieurs Etats, il intervient une offre et une acceptation manifestées par un consentement réciproquement déclaré pour le même objet, et avec l'intention de s'obliger, il y a alors le *vinculum juris* qui constitue l'essence

de l'obligation conventionnelle. Voulant donner une définition de la *convention* d'Etat à Etat, en tant que source abondante de droits internationaux, nous ne saurions mieux faire que d'adopter celle des jurisconsultes romains, en l'adaptant à notre matière : « *L'union de deux* « *ou de plusieurs Etats dans la volonté conforme, déclarée* « *dans le but de déterminer certains rapports juridiques* ». De là, naît ce *juris vinculum*, qui constitue l'obligation conventionnelle entre les Etats[1], ou le rapport juridique créé à l'aide du traité.

Par le mot *traité*, on désigne aussi le titre, l'acte écrit qui est la preuve de l'obligation ; mais les règles relatives à l'existence et à la validité du traité comme substance de l'obligation sont différentes de celles relatives au traité comme moyen de preuve de l'obligation. Sous le premier point de vue, le traité doit remplir certaines conditions essentielles, dont nous parlerons dans le chapitre suivant: sous le second, il est régi par les règles générales d'herméneutique et d'interprétation, que nous exposerons au chapitre V.

977. — Les accords d'Etat à Etat s'appellent aussi *conventions*, et même l'usage a prévalu d'employer ce mot lorsqu'on veut parler de certains accords spéciaux, et le mot *traité* pour en désigner d'autres. Mais ces dénominations ne doivent pas être considérées comme ayant un sens juridique distinct. Elles signifient la même chose, les pactes publics entre Etats, qui résultent de leur consentement réciproque. Toutefois, l'usage a prévalu d'appeler *traités* les pactes plus solennels, soit à raison de l'importance du contenu et de l'objet de l'accord, en d'autres termes, les actes qui ont trait à un ensemble de matières différentes, ou auxquels sont par-

[1] *Obligationum substantia non in eo consistit ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum vel præstandum, L. 3, Dig., De oblig. et act.*

tie des Etats importants, tels que par exemple les principales Puissances.

Ainsi, dans la collection des accords entre le Royaume d'Italie et les autres Etats, on réserve la dénomination de *Traité* aux traités de commerce et de navigation, aux traités de paix, et à l'accord intervenu entre les principaux Etats de l'Europe pour le rachat du péage de l'Escaut. On y dénomme *Conventions*, les accords sur certains objets déterminés, tels que ceux relatifs à la propriété littéraire et artistique, aux sociétés anonymes, à l'exercice des fonctions consulaires, etc.

978. — En droit international, il n'existe aucune forme essentielle pour créer une obligation conventionnelle d'Etat à Etat, et il n'existe aucune différence à ce sujet à raison du contenu ou de la substance du *vinculum juris*. Nous comprenons dès lors, sous la dénomination de *Traité* tout pacte, tout accord, toute convention d'Etat à Etat.

979. — On emploie aussi le mot traité, pour désigner les actes solennels, par lesquels plusieurs Etats ont reconnu les principes généraux du droit, en prenant l'engagement de les observer et de les prendre comme règles de leur conduite. Mais alors cette dénomination est impropre. Ce mot, dans un sens strictement juridique devrait désigner les pactes par lesquels les Etats créent volontairement ou modifient certaines obligations, dont dérivent certains droits conventionnels ; mais on ne saurait dire, que le devoir d'observer les principes du droit international soit basé sur l'obligation conventionnelle [1].

[1] Jusqu'à notre époque les traités ne servirent qu'à régler les rapports entre le vaincu et le vainqueur, et qu'à pourvoir aux intérêts particuliers de certains États. Nous n'avons pas d'actes solennels pour proclamer les principes de la justice et pour fixer les règles de la conduite des États, avec l'idée raisonnée de donner à ces règles la forme de la loi; mais il arrivera un temps où l'idée vraie du droit

Nous rappellerons à ce sujet ce que nous avons déjà dit plus haut[1], et nous reconnaissons comme exact ce qu'a écrit Leibnitz : « Quum enim gentes nullo su-« periore in terris contineantur sunt illis pro legi-« bus, quæ ipsi sibi dixere vel scriptis tabulis vel « moribus introductis, qui sæpe scripturis istis compro-« bantur[2]. »

Certainement, la reconnaissance réitérée des principes supérieurs du droit dans des traités solennels entraîne la nécessité juridique de les observer pour les parties au traité. Néanmoins, on ne devrait jamais supposer que l'observation de ces principes supérieurs soit fondée sur la libre volonté réciproque, ainsi que toutes les véritables obligations conventionnelles résultant d'un traité, ni que les principes qui régissent les obligations juridiques qui dérivent d'une convention soient applicables à de semblables régles de droit[3].

Pour écarter toute équivoque à ce sujet, il nous paraît indispensable de réserver le nom de *traité* aux actes à l'aide desquels on crée des obligations juridiques conventionnelles, et d'appeler les autres à l'aide desquels les Etats reconnaissent les principes communs de droit international *déclarations*. Lorsque les Etats formuleront d'un commun accord certaines règles de droit, il y au-

entre Etats sera mise en lumière, et où les gouvernements se réuniront pour proclamer les règles de la vie commune des peuples, et sentiront le besoin de fixer ces règles en leur donnant la forme de la loi.

[1] Voir t. I, §. 195 et suiv.

[2] *De actorum publicorum usu atque de principiis juris naturæ et gentium*, *Dissert.* 2, p. 310.

[3] C'est ce qu'on doit dire des stipulations qui se trouvent dans beaucoup de traités pour assurer le respect des droits de propriété appartenant aux particuliers, ou le droit que chacun a de disposer des choses qui lui appartiennent par testament, etc. Tel est notamment le traité conclu entre l'Italie et la Serbie, le 28 octobre et le 29 novembre 1879.

rait lieu, pour eux, d'appeler ces actes d'un autre nom : ils pourraient, par exemple, leur appliquer la dénomination *d'actes de congrès*, et appeler *lois* ou *règles de droit international* la substance de ces mêmes actes[1].

De même, dans les rapports entre particuliers, il y a la loi qui dérive du contrat et celle qui est édictée par l'autorité publique. Aussi, comme ces deux catégories de lois sont différentes quand au fond et quant à la forme, pour ne pas les confondre, et pour établir par des noms la différence qui existe entre elles, on appelle les unes *lois conventionnelles*, ou *contractuelles*, *contrats*, et les autres *lois*. De même, en droit public international, pour être exact, il y a lieu d'appeler *traités* les pactes publics d'Etat à Etat, *déclarations* les conventions par lesquelles on reconnaît certaines règles qui, par l'effet du consentement général, appartiennent au droit commun international, et d'appeler *actes de congrès*, *lois internationales*, les conventions par lesquelles les Etats s'accordent pour reconnaître certaines règles juridiques, en leur donnant la même autorité qu'à la loi.

Nous traiterons des *actes de congrès* dans le livre VII. Dans cette section, nous nous occuperons seulement des traités et des pactes conventionnels entre les Etats.

980. — Les traités sont susceptibles de certaines divi-

[1] Quant à nous, une expression distincte pour désigner les traités formulant des principes généraux de droit international, est sans aucune utilité. Le mot traité, loin de préjuger l'objet spécial de l'accord, indique uniquement un contrat dont les parties sont des États. Au surplus, le caractère obligatoire de ces traités est identique à celui de tous les autres. Qu'est-ce, en effet, que le caractère obligatoire préexistant, attaché à ces principes généraux, à ces soi-disant droits naturels, auxquels les traités ne feraient que donner une efficacité pratique? Sinon des vœux vertueux formés par les publicistes, qui restent à l'état de lettre morte, jusqu'au jour où les États se mettent d'accord pour les admettre et en assurer l'application. (*Note du traducteur, C. A.*)

sions générales, tant pour ce qui se rapporte à leur contenu, que pour ce qui a trait à la forme dans laquelle ils sont rédigés. Toutefois, nous ne saurions suivre les publicistes qui voudraient classer les traités, soit d'après la nature diverse de l'obligation, soit d'après leur durée, soit d'après les divers intérêts qu'ils régissent. Ils divisent, par exemple, les traités en égaux et en inégaux, en principaux et en accessoires, en conditionnels et en non conditionnels. Ces divisions, si elles ont une valeur juridique, l'ont seulement pour déterminer la nature de l'obligation.

Quant à leur durée, ils distinguent les traités en permanents et en transitoires, et considèrent les premiers comme perpétuels et immuables de leur nature. Ces traités, comme le dit Wheaton, une fois exécutés, subsistent indépendamment de tout changement dans la Souveraineté et la forme du gouvernement; et, bien que leur efficacité puisse être suspendue en certaines circonstances durant la guerre, ils revivent lors de la conclusion de la paix, sans qu'il soit besoin de stipulation expresse. « Tels sont, dit cet auteur, les traités de « cession, de limites ou d'échange de territoire, ou ceux « qui créent une servitude permanente[1] ».

981. — A notre sens, on ne peut pas dire que cette division soit fondée en droit, car on ne saurait comprendre qu'une obligation conventionnelle puisse être immuable. Nous admettons que les obligations peuvent être à terme déterminé ou indéterminé. Mais on ne peut pas dire que les conventions à temps indéterminé soient perpétuelles et immuables; car elles sont seulement efficaces et définitives tant qu'il n'intervient pas une autre convention qui les modifie.

Tous les traités sont immuables en ce sens que, lorsque l'obligation juridique devient parfaite, le rapport

[1] *Dr. internat.* IIIe P. ch. II, n° 9.

qui en dérive ne pourrait pas être changé par le seul consentement d'une des parties obligées. Cependant, dans le cas où, en exécution du traité, l'Etat obligé aurait fourni la chose due, il ne pourrait plus être question de changer ce qui a été fait, ou ce qui a été la suite de l'accomplissement de l'obligation. Aussi, si on avait conclu un traité de cession et si le territoire cédé avait été livré, ou si les limites entre deux Etats avaient été tracées en exécution d'une convention, dans ces cas et dans tous autres semblables, le traité aurait été exécuté, la chose promise aurait été livrée et les événements qui viendraient à se produire ne pourraient avoir aucun résultat, et il serait impossible de revenir sur de semblables accords.

Nous admettons toutefois que lorsque l'objet de la convention est une obligation continue, elle pourrait dans certains cas être considérée comme suspendue, dans d'autres comme résolue par suite d'événements qui pourraient en légitimer la suspension ou la résolution. A ce point de vue, on pourrait se demander si la guerre pourrait être considérée comme une condition suspensive tacite, ou comme une condition résolutoire des traités, dont résulte une obligation continue. Mais toutes ces distinctions, qui sont bien fondées en droit, ne peuvent pas modifier la nature des choses.

L'attribut de perpétuel ne peut même pas être donné d'une manière absolue aux actes par lesquels on reconnaît certains principes généraux de droit, et on formule certaines règles juridiques, en les déclarant obligatoires entre les parties. En effet, ces actes qui, ainsi que nous l'avons déjà dit, n'ont pas le caractère de véritables conventions, ne peuvent pas être qualifiés d'immuables, en ce sens qu'ils ne pourraient pas être modifiés et améliorés. Tout au plus doivent-ils être regardés comme des lois, dont on doit reconnaître l'autorité tant qu'elles n'ont pas été abrogées. De la même façon

que les lois peuvent être changées et modifiées quand les conditions de temps et de lieu se sont modifiées, aussi bien que les conditions historiques du peuple pour lequel elles ont été faites, de même les traités, qui reconnaissent certains principes généraux de droit, peuvent être modifiés du consentement des parties qui les ont stipulés, quand cela est rendu et reconnu nécessaire par suite du changement des conditions historiques de la société des Etats.

Nous concluons, dès lors, que nous ne pouvons pas considérer comme bien fondée, la distinction des traités en transitoires et en perpétuels et immuables. Sous quelque forme qu'on le considère, le droit conventionnel peut subir les vicissitudes des choses humaines, et est soumis au mouvement incessant, au progrès, à l'histoire. Un droit immuable serait admissible seulement si les peuples pouvaient s'immobiliser.

Nous ne parlons pas des autres divisions, telle que celle par exemple d'après laquelle on divise les traités en personnels et en réels, comme si un pacte stipulé entre deux Souverains dans leur intérêt personnel pouvait avoir la force d'une obligation internationale [1].

Toutes ces divisions n'ont aucune importance, parce qu'étant donnée la nature distincte des conventions d'Etat à Etat, certaines distinctions ne sont pas fondées en droit comme en ce qui concerne les contrats entre particuliers.

Une division peut être faite au sujet de la dénomina-

[1] Ici l'auteur, à notre sens, se place sur un terrain tout autre que celui du juriste, qui doit constater et interpréter le droit existant, mais qui n'a aucune autorité pour le réformer. On ne saurait, en effet, à moins de vouloir modifier les rapports internationaux, refuser aux conventions internationales ayant pour objet des intérêts purement dynastiques le caractère de traités, sauf, bien entendu, le droit légitime de critiquer de tels accords et de formuler le vœu très légitime, qu'ils ne subsistent plus qu'à titre de documents historiques. (*Note du traducteur, C. A.*)

tion des traités, en les distinguant en traités nommés et innomés, suivant que dans le droit international ils sont indiqués ou non sous une dénomination spéciale. La majeure partie des conventions internationales ont un nom spécial dérivé de l'objet qui forme la matière de l'accord. Ainsi, l'on nomme traités de commerce, ceux qui règlent les rapports commerciaux, traités de cession territoriale, ceux qui règlent les modifications de la Souveraineté territoriale, etc... D'autres n'ont pas de noms spéciaux, et ont pour but de régler certains intérêts politiques ou concernent des intérêts sociaux. Mais ces diverses dénominations n'établissent aucune différence au fond et dans la substance, parce que les mêmes règles sont applicables à tous ces traités, sauf les différences qui sont fondées sur la nature spéciale de l'objet.

Les uns et les autres peuvent contenir des obligations onéreuses, conditionnelles, synallagmatiques et unilatérales, à terme, révocables, ou irrévocables, principales ou accessoires, et si l'on considère la nature des obligations conventionnelles qui peuvent être créées par le consentement réciproque, elles peuvent être diverses et rien ne s'oppose à ce que l'obligation ne soit réciproque et égale. Il suffit que le consentement ait été libre, réciproque et donné avec l'intention de s'obliger, pour faire naître le *vinculum juris*, qui est la substance de l'obligation conventionnelle.

282. — Une division des conventions entre Etats peut être faite relativement à la forme du titre, dont l'engagement réciproque dérive. Il peut résulter d'un acte écrit ou non écrit. On a, en effet, coutume de constater les accords par des actes écrits, pour pouvoir dans toutes les circonstances en fournir la preuve ; mais, d'après les principes du droit, rien ne s'oppose à la conclusion d'un pacte verbal. Il suffit qu'on remplisse les conditions, que nous exposerons plus loin, pour constater que

la personne, qui a contracté l'obligation, était dûment autorisée et représentait l'Etat, pour qu'un pacte verbal ait la même valeur qu'un pacte écrit. Il est seulement nécessaire qu'on puisse fournir la preuve de l'accord intervenu entre les parties. C'est notamment ce que l'on peut dire des conventions préliminaires, qui interviennent en temps de guerre, et qui, bien que conclues verbalement, sont obligatoires à l'égal des traités écrits.

Les conventions écrites peuvent être rédigées de toute manière en soi suffisante, pour fournir la preuve de ce qui a été stipulé entre les contractants. On peut faire usage d'une déclaration signée par les deux parties, ou d'une déclaration et d'une contre-déclaration. Cette forme est employée, lorsque l'accord a trait à certains faits généraux ou particuliers, et lorsque les parties veulent constater l'accord sur certains points déterminés ou sur certains principes.

On peut aussi signer deux cartels, deux notes, deux manifestes, ou un protocole joint au traité, avec la déclaration qu'on doit le considérer comme partie intégrante du traité.

Tout cela mène à conclure, qu'en ce qui concerne la forme de la rédaction des conventions d'Etat à Etat, il n'existe aucune règle absolue. Les formes peuvent être différentes, aucune n'étant requise comme essentielle, et l'une quelconque d'entre elles doit être considérée comme suffisante, pourvu qu'elle constate *quod actum est.*

CHAPITRE II

CONDITIONS INTRINSÈQUES ET EXTRINSÈQUES POUR LA VALIDITÉ D'UN TRAITÉ

983. *Les traités doivent remplir certaines conditions pour être efficaces.* — 984. *Capacité des parties.* — 985. *Règles.* — 986. *Personnes capables de contracter au nom de l'Etat.* — 987. *Il faut tenir compte des lois constitutionnelles.* — 988. *Conséquences de l'absence de consentement* — 989. *Traités en opposition avec la loi.* — 990. *Modifications de la personnalité de l'Etat.* — 991. *Opinion de Vattel, de Martens, de Wheaton et de Guizot sur la capacité des plénipotentiaires.* — 992. *Notre opinion.* — 993. *Observations sur une opinion de Bluntschli et de Field.* — 994. *Nécessité de la ratification.* — 995. *Règles.* — 996. *Liberté du consentement.* — 997. *La violence.* — 998. *La lésion.* — 999. *La matière licite.* — 1000. *Limitations du pouvoir conventionnel des Etats.* — 1001. *Traité en opposition avec un autre traité stipulé avec un Etat tiers.* — 1002. *Le dommage résultant d'un traité ne constitue pas une impossibilité morale.* — 1003. *Impossibilité juridique.* — 1004. *Les conditions extrinsèques.* — 1005. *Publication du traité.* — 1006. *Langue dans laquelle il doit être rédigé.*

983. — Les conventions entre les Etats, de même que celles entre les particuliers, doivent remplir certaines conditions, en l'absence desquelles elles seraient inefficaces.

Disons d'abord qu'il ne faut pas confondre les conditions requises pour l'efficacité des traités, et dont l'absence entraînerait selon les cas la nullité ou le défaut de validité de l'accord avec celles qu'on doit considérer comme essentielles pour que cet acte puisse avoir une existence juridique. En l'absence de ces dernières le traité serait non seulement nul et inefficace, mais inexistant, parce qu'il manquerait des éléments de fait requis selon sa nature et son objet.

Un élément essentiel pour l'existence d'un traité c'est qu'il soit conclu entre deux Etats. On ne pourrait dès lors pas considérer comme un traité une convention entre un gouvernement et un particulier, ou celle conclue avec un prince déchu, ou celle intervenue entre deux personnes qui, bien que revêtues de la Souveraineté, régleraient leurs intérêts personnels, parce que l'on ne peut pas dire que les Souverains représentent l'Etat, lorsqu'ils stipulent relativement à leurs affaires personnelles ou à leurs intérêts dynastiques [1].

On ne peut pas non plus qualifier de traités les accords avec le Chef de l'Église, les concordats, parce que l'Église n'est pas un Etat, et que son Chef n'est ni Souverain ni Roi. Ces actes et tous autres analogues, en l'absence des éléments juridiques essentiels indispensables pour que l'acte d'après sa nature propre ait une existence de fait, ne peuvent pas être considérés comme des traités [2].

[1] Voir suprà, note 1, p. 326, où nous exposons une opinion contraire à celle de l'auteur. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Ici encore, à notre sens, l'auteur se place en dehors du domaine du droit international, en formulant comme une règle juridique un vœu personnel contraire à la pratique internationale. En effet, que

Les conditions nécessaires pour la validité des traités sont : 1° la capacité des parties ; 2° leur consentement ; 3° l'objet licite et possible d'après les principes du droit international.

L'absence de ces éléments peut dans certains cas rendre nul le traité. Toutefois, tant que la partie intéressée n'en a pas provoqué l'annulation, et que son droit n'a pas été reconnu mal fondé, il doit être considéré comme efficace.

984. — En ce qui concerne la capacité des parties, nous ferons observer avant tout que le droit de stipuler les traités étant un des principaux attributs de la Souveraineté, on doit considérer comme capable tout Etat qui a la jouissance des droits de Souveraineté.

Dans le cas où l'Etat ne serait pas en pleine possession de ses droits de Souveraineté, comme cela a lieu pour les Etats soumis au protectorat, et pour les Etats vassaux, pour décider si le droit de stipuler des traités appartient à l'Etat protecteur ou à l'Etat protégé, il faudrait voir de quelle manière l'exercice des droits de Souveraineté serait réparti entre les deux Etats [1].

cela soit à ses yeux, fondé ou non, le Pape comme chef de l'Eglise catholique est traité par les différents Etats comme un véritable Souverain, auprès duquel sont accrédités des ambassadeurs et avec lequel on stipule des conventions internationales, relatives il est vrai à des matières religieuses, mais conclues dans les mêmes conditions que les traités entre Etats. (*Note du traducteur, C. A*).

[1] Un exemple tout récent de la restriction au droit pour l'Etat tributaire de conclure des traités, nous est fourni par le traité de Berlin du 13 juillet 1878. La Bulgarie y est constituée en Principauté autonome et tributaire du Sultan, et, aux termes de l'art. 8, tous les traités conclus par la Porte continueront à être en vigueur dans cette Principauté, et à l'avenir *aucun changement n'y sera apporté à l'égard d'aucune Puissance avant qu'elle (la Porte) n'y ait donné son consentement*. La Roumélie orientale est aussi soumise au régime conventionnel convenu entre la Porte et les autres Etats, et elle est dès lors incapable par elle-même de stipuler aucun traité (art. 20). Au contraire, le Monténégro, la Serbie et la Roumanie ayant été affranchis

S'il s'agissait d'un Etat composé, Etat fédératif ou Confédération, pour décider si chacun des Etats qui fait partie de l'union a ou non la capacité de stipuler des traités, il faut avant tout considérer si la personnalité internationale appartient ou non complètement à l'union et si les Etats conservent leur personnalité internationale au même titre que l'union. S'il y a, ainsi que cela a lieu dans certains Etats fédératifs, deux Souverainetés et deux personnalités, celle de l'Etat central et celle des divers Etats particuliers, qui s'exercent au même titre, chacune dans les limites de sa propre compétence, suivant qu'il s'agit d'affaires d'intérêt commun ou d'affaires d'intérêt spécial, on devrait alors admettre une double capacité dans les limites établies par la loi constitutionnelle. Il pourrait aussi se faire que la capacité de chacun des Etats ne fût pas complète par elle-même, mais qu'elle dût être complétée par le pouvoir central, à supposer que d'après le pacte constitutionnel le pouvoir central eût la mission spéciale de surveiller les Etats confédérés et de les autoriser à conclure des traités [1].

de tout lien de vassalité, sont aujourd'hui capables de conclure des traités avec tous les autres Etats qui ont la pleine jouissance des droits de Souveraineté.

[1] L'art. 11 de la Constitution de la Confédération germanique du Nord était ainsi conçu : « La présidence de la Confédération appar- « tient à la Couronne de Prusse, laquelle en cette qualité possède le « droit de représenter la Confédération dans les relations interna- « tionales, de déclarer la guerre et de signer la paix au nom de la « Confédération, de conclure des traités d'alliance et autres avec les « Etats étrangers, d'envoyer et de recevoir des ministres publics. »

Aux termes de la constitution de l'Empire d'Allemagne, entrée en vigueur le 11 mai 1871, le droit de conclure des traités avec les Etats étrangers appartient à l'Empereur.

En Suisse, les Etats cantonaux ont le droit de faire entre eux certaines conventions sur des objets secondaires, sous la réserve qu'elles soient approuvées par l'autorité fédérale, mais ils n'ont la faculté de passer aucun traité d'une nature politique, et en ce qui

Nous dirons finalement que certaines limitations et restrictions au droit de conclure des traités ou certains traités spéciaux peuvent résulter de conventions entre Etats, qui ont la pleine jouissance des droits de Souveraineté. Cela peut arriver notamment, lorsqu'il a été conclu entre eux un traité d'alliance ou de confédération politique, qui les soumet dans leurs relations extérieures aux limitations résultant de cet acte. Ce n'est pas le lieu d'examiner ici ces traités, principalement ceux dits d'alliance offensive et défensive, et qui, dans un intérêt politique, limitent la liberté des Etats dans l'entier exercice de leurs droits de Souveraineté. Nous dirons seulement que ces conventions ne modifieraient pas leur capacité, mais seulement leur action dans l'exercice du droit, et équivaudraient à une obligation de ne pas faire contracter par une personne capable, et qui serait valable entre les parties, mais non en ce qui concernerait les tiers.

285. — Nous considérons comme incontestées les règles suivantes :

a) Tout Etat, tant qu'il n'a pas perdu sa personnalité internationale, doit être présumé capable de s'obliger et de conclure des traités :

b) Dans les Etats composés, aussi bien les divers Etats particuliers que l'Etat formé par l'union doivent être considérés comme capables de conclure des traités dans les limites fixées par le pacte constitutionnel.

286. — Il est à noter que l'Etat comme corps politique ne peut pas lui-même contracter, mais qu'il doit le faire par l'intermédiaire des personnes qui le représentent. La véritable question à ce sujet est de bien déterminer quand les personnes qui contractent au nom de

concerne les Etats étrangers, ils peuvent conclure des traités sur des objets relatifs à l'économie publique, aux rapports de bon voisinage, et à la police, pourvu que ces traités ne contiennent rien de contraire à la fédération et aux droits des autres cantons.

l'Etat doivent être considérées comme capables de le représenter, de façon que les obligations par elles contractées puissent être considérées comme de véritables obligations de l'Etat.

Pour résoudre cette question il faut tenir compte des lois constitutionnelles de chaque pays : celles-ci, en effet, déterminent les personnes qui ont le droit de représenter l'État pour conclure des traités, et indiquent les conditions qui doivent être remplies pour que les obligations contractées par ces personnes puissent obliger l'Etat. D'après la constitution des monarchies absolues, ce droit est entièrement attribué au prince régnant. Au contraire, dans les monarchies représentatives, le prince n'est pas par lui-même capable d'obliger l'Etat : il faut que les obligations qu'il contracte, soient dans certains cas contresignées par un ministre responsable, et dans d'autres cas, ratifiées par les Chambres législatives. Dans les Républiques, le droit de contracter au nom de l'Etat est attribué au pouvoir exécutif, ou au Président ; mais les traités doivent être approuvés par le Sénat ou soumis à toute autre approbation du même genre [1].

Nous poserons dès lors la règle suivante :

a) On doit considérer comme capables de conclure un traité, les personnes auxquelles est confié l'exercice du pouvoir souverain, et qui, d'après les lois constitution-

[1] M. Clunet, dans un important article écrit dans le journal qu'il dirige, a démontré qu'il résulte de l'étude des divers régimes politiques qui se sont succédé en France depuis 1871, que plusieurs conventions diplomatiques et traités conclus par la France avec les gouvernements étrangers ne peuvent être considérés comme valables, faute de remplir les conditions requises par la constitution de fait et par la constitution écrite qui régissaient ce pays à l'époque où ces actes avaient été passés. *Du défaut de la validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les Puissances étrangères*, Clunet, *Journal du Dr. internat. privé*, 1880, p. 5 et suiv.

nelles sont appelées à approuver le traité pour le rendre définitif.

A ce propos, il faut distinguer le vice pouvant résulter du manque de capacité, de la condition à laquelle est soumise l'existence définitive du traité, et dont le défaut de réalisation peut en entraîner la nullité.

En ce qui concerne la capacité, on doit dire en principe que le droit de stipuler des traités étant un des droits de la Souveraineté qui appartient au peuple, qui en délègue l'exercice à une ou à plusieurs personnes investies de l'exercice de cette Souveraineté, on doit considérer comme capables ceux qui, aux termes de la constitution de l'État, sont investis de la mission de passer des conventions avec les Puissances étrangères.

987. — Ordinairement le Chef du pouvoir exécutif est déclaré par la constitution, capable de conclure les traités ; mais, aux termes de certaines législations, il doit obtenir l'autorisation d'un des corps de l'Etat, ce qui ne lui laisse qu'une capacité incomplète pour contracter avec les Puissances étrangères.

Quant aux conditions auxquelles peut être subordonnée l'existence définitive du traité, elles diffèrent aussi suivant les constitutions des divers pays. D'après les unes, il est nécessaire pour que le traité devienne définitif, qu'il soit approuvé par les Chambres. D'après d'autres, l'approbation n'est nécessaire que pour certaines catégories déterminées de traités, tels que ceux qui entraînent des charges financières, des cessions de territoire, tandis que les autres traités doivent uniquement être communiqués aux Chambres. Enfin, d'après certaines constitutions, la formalité de la communication n'est pas même exigée.

La constitution italienne dispose de la manière suivante : « Au Roi seul appartient le pouvoir exécutif. Il « est le Chef suprême de l'État : il commande toutes les « forces de terre et de mer ; il déclare la guerre ; il fait

« les traités de paix, d'alliance, de commerce et les « autres, en en donnant connaissance aux Chambres, « aussitôt que l'intérêt et la sécurité de l'État le per- « mettent et en y unissant les communications oppor- « tunes. Les traités qui grèveraient les finances, « ou feraient varier le territoire de l'État, n'auront « effet qu'après avoir obtenu l'assentiment des Cham- « bres »[1].

Cette disposition attribue la capacité de conclure des traités en pouvoir exécutif, en subordonnant seulement ceux d'entre eux qui ont pour résultat des charges financières ou des modifications des frontières de l'État à l'approbation des Chambres.

D'autres constitutions sont plus larges et plus explicites quant aux attributions des Chambres en matière de traités. Telle est la Constitution française de 1848, qui est ainsi conçue : « Le Président de la République né- « gocie et ratifie les traités, *aucun traité n'est définitif* « qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée natio- nale »[2].

D'après la Constitution des Etats-Unis, le Président a le pouvoir de conclure les traités, mais avec le concours du Sénat dont les deux tiers des membres doivent émettre un vote favorable.

[1] Art. 5 du statut du 4 mars 1848.

[2] C'est la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, qui actuellement en France, détermine les pouvoirs respectifs du Président de la République et des Chambres pour la conclusion des traités. L'art. 8, de cette loi est ainsi conçu : « Le Président de la République négocie « et ratifie les traités. Il en donne connaissance aux Chambres aussi- « tôt que l'intérêt et la sûreté de l'État le permettent.

» Les traités de paix, de commerce, les traités qui engagent les « finances de l'Etat, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et « aux droits de propriété du Français à l'étranger, ne sont définitifs « qu'après avoir été votés par les deux Chambres. Nulle cession, nul « échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en « vertu d'une loi. » (*Note du traducteur, C. A.*)

En Allemagne, aux termes de la Constitution de l'Empire de 1871, l'Empereur conclut au nom de l'Empire les alliances et les traités avec les Etats étrangers. Toutefois, si ces traités se réfèrent aux objets qui, d'après l'art. 4 rentrent dans le domaine de la législation de l'Empire, le *consentement* du Conseil fédéral est nécessaire pour leur conclusion, et l'approbation du Reichstag pour leur validité.

La Constitution espagnole du 30 juin 1876 est très explicite à ce sujet. Il appartient au Roi de diriger les opérations politiques et commerciales avec les Puissances étrangères (art. 54). Le Roi doit être nécessairement autorisé par une loi spéciale pour ratifier les traités d'alliance offensive, les traités spéciaux de commerce, les traités qui stipulent des subsides aux Puissances étrangères et tous ceux qui peuvent obliger individuellement les Espagnols (art. 55).

Il est clair que dans les Etats où la loi constitutionnelle dispose expressément que le Chef de l'Etat ne peut pas conclure de traités sans l'autorisation d'un Conseil, ainsi que cela résulte de la constitution des Etats-Unis d'Amérique ou de celle de l'Empire d'Allemagne, de même que dans les Etats où la loi exige l'autorisation des Chambres représentatives, comme en Espagne, les corps de l'État indiqués dans la loi constitutionnelle sont appelés à *compléter* la capacité du Souverain. Dès lors, on devrait considérer comme nul le traité conclu sans le consentement ou l'autorisation des personnes qui doivent, aux termes de la constitution, donner ce consentement ou cette autorisation.

Dans les pays, où, d'après la loi constitutionnelle, le Chef de l'Etat, pour rendre le traité définitif, est tenu d'obtenir l'approbation des Chambres, on ne saurait dire que cette mesure complète la capacité nécessaire pour contracter, mais on doit plutôt admettre que le traité doit être considéré comme conclu sous la condi-

tion suspensive de l'approbation requise par la constitution.

988. — Toutefois, dans l'un aussi bien que dans l'autre cas, on doit considérer l'obligation internationale et le traité comme nuls par suite d'un vice intrinsèque. Nous ne saurions complètement partager l'opinion des auteurs, qui prétendent que le vice intrinsèque, qui peut dériver de la violation de la constitution de l'État, constitue une question de droit public interne, et ne pourrait pas être opposé à l'État avec lequel le traité a été passé. Wolowski soutient[1] que le droit public peut être une raison pour ne pas conclure de traités, mais non pas pour dégager une des parties des obligations contractées envers l'autre qui a acquis un droit de contrainte.

Nous ferons, au contraire, remarquer que le vice intrinsèque résultant de l'incapacité fondée sur la constitution de l'État n'est pas une question de droit public interne, mais de droit des gens. La maxime d'Ulpien, *qui cum alio contrahit vel est vel debet esse non ignarus conditionis ejus*[2] est une règle de droit universel. C'est aussi un principe de droit universel qu'on ne présume pas l'ignorance de la loi. Cette présomption, bien que se trouvant rarement d'accord avec les faits, doit néanmoins être admise comme une nécessité d'ordre public, en l'absence de laquelle les sociétés ne pourraient pas exister[3].

Etant donné qu'aux termes de la Constitution les Chambres législatives soient appelées à *compléter* la capacité du Chef de l'État ou du Pouvoir exécutif pour la conclusion d'une obligation valide au nom de l'État, on

[1] *Revue de Législation*, 1843, t. I, p. 139.

[2] L. 19, *De divis. rer.*, (50, 17, Dig.)

[3] En matière internationale, le fait est d'accord avec le droit. Il n'est pas admissible, en effet, qu'un État ignore la capacité constitutionnelle de l'État avec lequel il traite. (*Note du traducteur, C. A*).

ne pourrait jamais dire que la question relative au vice intrinsèque pour défaut d'autorisation du pouvoir législatif fût une question de droit public interne. Cette autorisation étant requise pour compléter la capacité nécessaire pour contracter une obligation valide, elle est une question substantielle et de droit des gens. On ne peut pas admettre, en effet, que l'État puisse être obligé internationalement par le fait d'une personne qui n'aurait pas la pleine capacité de contracter en son nom.

Nous reconnaissons qu'on peut considérer comme une question de droit public interne la communication ou le manque de communication aux Chambres des traités conclus avec les États étrangers, dans le cas où la validité de ces actes n'est pas subordonnée à la condition de l'approbation des Chambres. Ces actes, en effet, deviennent complets et définitifs sitôt qu'ils ont été conclus et ratifiés par les parties, en observant les règles générales pour la conclusion des traités. Dès lors le traité existe et est parfait et définitif sans aucune condition, si elle n'a pas été stipulée expressément dans l'acte lui-même, et cela suffit pour que le contrat donne naissance aux droits et aux obligations qui y sont stipulés. Si la constitution de l'une ou de l'autre des parties contractantes impose au pouvoir exécutif l'obligation de communiquer le traité aux Chambres, c'est là une pure question de droit interne, et il appartient au pouvoir exécutif d'apprécier comment et quand il doit accomplir cette obligation conformément à la constitution de l'État. Il en serait ainsi à plus forte raison si la constitution, comme celle de l'Italie, disposait que le pouvoir exécutif devrait donner communication aux Chambres des traités, *aussitôt que l'intérêt et la sécurité de l'Etat le permettent*[1].

[1] La plus grave question du droit public interne en cette matière est celle de la compétence du pouvoir exécutif pour la conclusion des traités et des véritables limites de cette compétence. On devrait généralement

989. — Nous admettons aussi qu'on ne peut pas considérer comme une condition nécessaire pour la validité du traité sa conformité à la loi interne. Aussi, si les personnes capables de contracter au nom de l'Etat et de l'obliger avaient conclu un traité contraire aux lois de leur pays respectif, cela constituerait une question de droit public interne qui n'affecterait pas la validité du traité relativement à l'autre partie. Il appartient à chaque peuple d'apprécier la responsabilité de ceux qui ont abusé du pouvoir public, et qui en ont fait usage pour violer la constitution de leur pays. Dans ce cas toutefois, le vice de l'acte ne dépendrait pas de la capacité, que nous supposons avoir existé aux termes même de la loi constitutionnelle, mais pourrait dépendre de ce que l'objet de l'accord serait contraire à la loi constitutionnelle. Dès lors ce vice ne pourrait pas être opposé à l'autre partie comme un vice intrinsèque résultant du défaut de capacité ; mais il pourrait plutôt donner lieu à la révocation du traité, à raison de ce que la matière du contrat n'était pas licite. Il y aurait dès lors lieu

considérer comme très dangereux de laisser à la merci du pouvoir exécutif la plus précieuse des prérogatives, celle de conclure des traités en vertu desquels l'État est obligé. De tels actes intéressent la vie politique du pays, et touchent soit directement soit indirectement les droits des particuliers. Aussi, comme le fait observer avec beaucoup de raison Berriat-St Prix, (*Théorie du Dr. constitutionnel français*, p. 488). « Il est bien étrange que le pouvoir exécutif, incapable d'im-« poser à un citoyen une obligation quelconque, sans y être autorisé « par la loi, puisse de sa seule autorité *lier et dépouiller* toute la « nation. » Il faudrait, pour prévenir tout abus, laisser au pouvoir exécutif l'unique faculté de négocier les traités, ce qui, il est facile de le comprendre, est indispensable ; mais on devrait ensuite poser en principe qu'aucun traité ne pourrait devenir définitif qu'après avoir été ratifié, et que le pouvoir exécutif ne pourrait ratifier les traités qu'après y avoir été autorisé par les Chambres représentatives en vertu d'une loi. Sur ce point, nos préférences sont pour la constitution espagnole de 1876 ; mais il nous semblerait préférable d'étendre le principe à tous les traités sans distinction.

d'appliquer plutôt les principes que nous exposerons plus loin relativement à la nullité qui peut dériver de la matière de la convention.

Nous n'entendons pas par là préjuger la question qui pourrait naître, dans le cas où il s'agirait d'appliquer le traité dans les rapports de droit privé, et qui pourrait être soulevée devant les tribunaux de l'Etat dont la loi aurait été violée. En effet, ces tribunaux peuvent refuser d'appliquer le traité, comme ils doivent refuser d'appliquer tout acte quelconque du pouvoir exécutif contraire à la loi constitutionnelle ou à toute autre loi de l'Etat. Toutefois cela ne suffirait pas pour entraîner la nullité du traité à l'encontre de l'autre Gouvernement, mais pourrait avoir pour effet de le faire considérer comme inexistant dans les rapports de droit privé pour les effets qui pourraient en dériver.

990. — Diverses questions relatives à la capacité nécessaire pour conclure des traités peuvent se présenter dans l'hypothèse où la personnalité de l'Etat subirait certaines modifications à la suite d'une révolution, d'une guerre civile ou d'une invasion. Nous avons exposé les principes pour résoudre cette question dans le premier volume de cet ouvrage, (liv. III, ch. II et III); aussi nous nous contentons d'y renvoyer.

991. — Maintenant nous allons examiner les principes applicables lorsque le traité a été, comme c'est l'usage, conclu par des plénipotentiaires munis d'un plein pouvoir spécial. Dans cette hypothèse deux questions se présentent : 1° jusqu'à quel point le Souverain qui a délégué le pouvoir est tenu par le fait de son plénipotentiaire ; 2° quand l'Etat peut être considéré comme obligé au point de vue international.

En ce qui concerne la première question, il nous semble que tout doit dépendre du plein pouvoir ostensible, que le plénipotentiaire présente au Souverain près du-

quel il est accrédité, et de la réserve qui est ou non faite, soit dans ce plein pouvoir, soit dans ce traité, soit dans l'acte de ratification.

Quelques publicistes, notamment Vattel, ont considéré le Ministre muni d'un plein pouvoir comme un mandataire, et ont pensé que ses actes pourraient être régis par les mêmes règles que celles qui s'appliquent aux actes du mandataire. Ils ont dès lors conclu que, de même que les obligations contractées par un mandataire dans les limites de son mandat obligent le mandant, de même les obligations contractées par le plénipotentiaire dans les limites de son plein pouvoir obligent le Souverain au nom duquel a été conclu le traité[1].

A ce propos Martens s'exprime ainsi : « Ce que promet « un mandataire, ministre etc. en restant dans les bor- « nes du pouvoir qui lui a été donné et sur la foi duquel « la nation étrangère est entrée en négociations avec lui, « est obligatoire pour l'État qui l'a autorisé, quand même « il se serait écarté des règles de son instruction secrète. « Le droit des gens universel n'exige pas à cet effet « une ratification particulière[2] ».

Cette théorie a été combattue avec raison par d'autres publicistes, entre autres par Schmalz, Bynkersoëk, Pinheiro-Ferreira et Wheaton, et plus récemment par Calvo[3]. Ces auteurs ont fait observer que la mission confiée par un Souverain à ses agents diplomatiques de né-

[1] Vattel, *Droit des gens*, annoté par Pradier-Fodéré, liv. II, ch. xii, §. 156 ; — Kluber, *Dr. des gens*, §. 141-142 ; — Grotius, *De jure belli*, liv. II, ch. xi, §. 12 ; — Puffendorf, *De jure naturæ*, liv. III, ch. ix, §. 2.

[2] *Dr. des gens*, §. 48.

[3] Bynkersoek, *Quæst. jur. pub.* liv. II, ch. vii ; — Vergé, note sur Martens, cit.; — Ferreira, n° 25 de ses notes sur Martens ; — Schmalz, *Dr. des gens enropéen*, ch. iii, p. 53 ; — Ortolan, *Diplomatie de la mer*, liv. I, ch. v ; — Wheaton. *Dr. internat.* t. I, ch. ii, §. 5, p. 229 ; — Heffter, *Dr. internat.* §. 85 ; — Calvo, *Dr. internat.* §. 697.

gocier et de conclure une convention internationale sur certaines bases ne peut pas être assimilée à un mandat, et ne peut dès lors pas être régie par les règles qui sont applicables à ce contrat de droit civil.

Voici ce qu'écrit Wheaton : « La moindre réflexion « suffira pour montrer combien est grande la différence « qui existe entre le pouvoir donné par des Souverains à « leurs Ministres de négocier des traités relatifs à des « intérêts nationaux vastes et compliqués, et celui donné « par un individu à son agent ou mandataire de con- « tracter avec un autre en son nom sur de simples « affaires privées. Les actes des Ministres publics con- « clus avec de pareils pouvoirs ont été considérés depuis « des temps très reculés comme sujets à ratification [1] ». La question dont nous nous occupons a été discutée d'une façon approfondie à la Chambre française, lorsqu'il s'agit de décider si le traité signé à Londres par M. de Saint-Aulaire le 20 décembre 1841, relativement au droit de visite pour réprimer la traite des nègres, devait ou non être considéré comme obligatoire pour la France, nonobstant le défaut de ratification, et le défaut de réserve expresse de la ratification lors de la signature du traité.

Voici comment s'exprima en cette circonstance Guizot, alors Ministre des affaires étrangères : « Un débat « s'est élevé en Europe entre le Roi de Prusse et le Roi « des Pays-Bas, sur la ratification d'un traité. On avait « soutenu que la ratification d'un traité ne pouvait être « refusée que lorsque le négociateur avait outrepassé ses « pouvoirs et qu'on le désavouait. J'avais repoussé cette « doctrine, quoique parfaitement désintéressé dans la « question, en appuyant le Roi des Pays-Bas qui la re- « poussait, j'avais soutenu que le droit de ratification « n'était pas une pure forme ; que c'était un droit sé-

[1] Loc. cit.

« rieux : qu'aucun traité n'était conclu et complet avant « d'avoir été ratifié, et que si entre la conclusion et la « ratification il survenait des faits graves, des faits nou- « veaux, évidents, qui changeassent les relations des « deux Puissances et les circonstances au milieu des- « quelles le traité avait été conclu, le refus de ratifica- « tion était un droit. » Il ajouta ensuite : « Nous étions « dans notre droit quant au traité de 1841, en refusant « la ratification, rien n'était fait, rien n'était conclu[1]. »

992. — Cette doctrine, qui a ensuite prévalu dans la pratique internationale, doit être considérée comme la mieux fondée en théorie. Un Ministre public doit se reconnaître capable seulement de négocier le traité sur les bases du plein pouvoir dont il a été investi ; mais qu'il ait ou non fait la réserve de la ratification de la part de son Souverain, on doit dire dans tous les cas que rien ne doit être considéré comme fait et conclu tant que le traité n'a pas été ratifié.

Cette question n'a du reste d'importance qu'en ce qui concerne les gouvernements absolus, dans lesquels le Souverain conclut les traités en dehors du contrôle des pouvoirs publics. Alors, le Chef de l'Etat ayant une capacité pleine et entière de conclure un traité, on peut se demander si, dans le cas où il aurait délégué ses pouvoirs sans aucune réserve à un Ministre, il pourrait être obligé au point de vue international par le seul fait de la signature de la convention par son plénipotentiaire, et si le droit de ratification devrait être considéré comme exclusif de la Souveraineté et comme virtuellement compris dans celui de conclure le traité, indépendamment de toute réserve formelle. Dans les États où les Chambres représentatives sont appelées, soit à autoriser le pouvoir

[1] *Moniteur*, séance du mercredi 1er février 1843. Calvo rapporte divers cas de refus de ratification et entre autres le refus du Roi des Pays-Bas de sanctionner le traité d'incorporation du Luxembourg à l'Union douanière, (Zolverein) en 1841. V. Calvo, cit., §. 698.

exécutif, soit à approuver le traité, il ne saurait, ainsi que nous l'avons déjà dit, y avoir de question possible.

Limitant dès lors l'application de notre raisonnement aux seuls pays régis par un gouvernement absolu, nous croyons utile de dire, que si on voulait écarter la question de capacité d'après le droit strict, pour l'envisager au point de vue de l'utilité et des convenances internationales,on devrait admettre une obligation morale pour le Souverain de ratifier dans le délai fixé le traité conclu par son plénipotentiaire dans les limites du plein pouvoir qu'il lui a donné. Il faudrait dès lors de graves raisons d'État pour légitimer le refus de ratification. En effet, soit en admettant que la signature du traité par le plénipotentiaire ne pourrait pas en entraîner la conclusion et donner naissance à une obligation internationale, on devrait néanmoins toujours admettre que le Souverain qui refuserait de ratifier le traité violerait sa promesse et manquerait à la parole, qu'il aurait donnée de considérer comme bien et légalement fait ce qui aurait été fait et conclu par son plénipotentiaire, sur les bases du plein pouvoir dont il l'aurait investi. Les graves conséquences qui résultent toujours du désaveu d'un traité négocié par un plénipotentiaire et les justes égards que l'on doit aux Souverains rendent indispensable d'interpréter les principes de droit strict avec une grande réserve. On ne doit dès lors jamais admettre que la convention conclue par un plénipotentiaire dans les limites de son plein pouvoir officiel n'oblige aucunement le Souverain, et que ce dernier puisse éviter l'imputation de mauvaise foi en refusant de ratifier cette convention, dans le cas où il ne se serait pas réservé ce droit dans le plein pouvoir officiel, ou bien lorsque cette réserve n'aurait pas été faite par son plénipotentiaire.

D'après nous un Souverain ne peut pas honorablement refuser de ratifier un traité conclu par son Ministre dans les limites de son plein pouvoir spécial, par

le seul motif qu'il s'est écarté de ses instructions secrètes. S'il ne pouvait pas avoir pleine confiance en lui, il devait contrôler ses actes, et s'il ne l'avait pas fait et avait mal placé sa confiance, en l'accordant à une personne qui n'en était pas digne, il devrait s'imputer ce fait à sa propre imprudence, et tout au plus appeler son Ministre à répondre de l'abus de confiance et le punir d'après les lois de l'État. Mais on ne peut pas dire que lui-même qui était capable de conclure le traité au nom de l'État qu'il représentait, ayant délégué ses pouvoirs à un plénipotentiaire, il pourrait, sans manquer aux égards dus à l'autre État contractant, désavouer ce qui aurait été convenu en son nom par une personne qui l'aurait légalement représenté dans la conclusion de l'accord.

Nous concluons dès lors qu'en cette matière il est nécessaire de distinguer entre le droit strict et rigoureux et entre les convenances diplomatiques et les lois de l'honneur.

993. — Au point de vue du droit strict nous ne croyons pas admissible la règle ainsi formulée par Bluntschli : « Lorsque les représentants des Etats ont « reçu les pouvoirs nécessaires pour conclure définitive- « ment le traité, la signature du protocole ou du docu- « ment spécial dans lequel le traité a été consigné oblige « définitivement les parties contractantes » [1]. Nous ne croyons pas plus fondée celle posée par Field, qui admet la nécessité de la ratification seulement dans le cas où le traité lui-même mentionne la condition expresse de la ratification [2]. Pour nous, la faculté de contracter une obligation internationale obligeant l'Etat est réservée à la Souveraineté, et la personne investie du pouvoir souverain est seule capable de stipuler un traité. Le Ministre manque de cette capacité : il n'a que celle de négocier.

[1] *Dr. internat. codifié*, §. 419.
[2] *International Code*, §. 192.

Cependant, d'après les lois des convenances diplomatiques et de l'honneur, on doit admettre que la Souveraineté ne doit pas refuser de ratifier un traité signé par son envoyé muni d'un plein pouvoir sans de très graves raisons d'Etat et d'intérêt public. La ratification devrait,d'après nous, avoir la même portée, que la sanction du Roi comme troisième élément du pouvoir législatif dans les gouvernements représentatifs pour la confection des lois. On ne pourrait pas soutenir en droit que la sanction du Roi soit une formalité, mais on ne doit pas admettre en fait que le Roi puisse refuser, en l'absence de raisons très sérieuses, la sanction à la loi votée par les Chambres.

Cette règle peut être considérée à notre époque comme en dehors de toute application. En effet, il n'existe aucun supérieur légitime pour contraindre un Etat à exécuter ses engagements d'honneur, et il n'existe aucun moyen juridique en dehors des représailles ou de la rupture des bons rapports. On doit dès lors conclure que, lorsqu'un Souverain refuse en l'absence de raisons justes et légitimes de ratifier un traité, il n'existe aucun moyen de le contraindre à remplir ses engagements. Mais si l'usage excellent d'insérer dans tous les traités la clause compromissoire venait à prévaloir, et si des arbitres étaient appelés à juger la question,ils pourraient, suivant les circonstances, condamner l'Etat à payer une indemnité.

994. — En ce qui concerne la seconde question, celle de savoir quand l'Etat peut être considéré comme obligé au point de vue international, il faut se reporter à ce que nous avons déjà dit sur la nécessité du consentement des Chambres, du Sénat ou d'un Corps de l'Etat pour compléter la capacité du Souverain qui a conclu le traité, soit directement, soit par une personne à laquelle il a délégué ses pouvoirs.

995. — Pour résumer les principes que nous ve-

nons d'indiquer, nous poserons les règles suivantes :

a) L'obligation internationale de l'Etat n'existe pas d'une façon absolue, dans le cas où le traité a été conclu par un plénipotentiaire en dehors des limites du plein pouvoir officiel ;

b) Lorsque le traité conclu par le plénipotentiaire n'excède pas les limites du plein pouvoir officiel, l'obligation de l'Etat ne devra être considérée comme parfaite que sous la condition suspensive de la ratification, même dans l'hypothèse où l'approbation des Chambres n'est pas requise par la loi constitutionnelle, et où la ratification de la part du Souverain n'a pas été réservée expressément, soit dans le plein pouvoir officiel, soit dans la stipulation du traité ;

c) Lorsque la condition suspensive de la ratification de la part des Corps représentatifs a été établie par la constitution de l'Etat, le traité, bien que conclu dans les limites du plein pouvoir officiel, n'obligera l'Etat que lorsqu'il aura été ratifié par les Corps représentatifs ;

d) Lorsque la personne appelée à représenter l'Etat, a, pour conclure un traité, délégué ce pouvoir en renonçant à la ratification, à supposer qu'aux termes des lois constitutionnelles l'assentiment ou la confirmation des Corps représentatifs ne fût pas exigé, le traité conclu dans les termes du plein pouvoir officiel obligera l'Etat[1]

[1] Un exemple en ce sens nous est fourni par le traité conclu le 15 juillet 1840, entre l'Autriche, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie et la Turquie pour régler les affaires d'Orient et les rapports entre le Sultan et le Pacha d'Égypte. Dans un protocole annexé à ce traité il fut déclaré qu'en considération de la distance qui séparait les Cours respectives, des intérêts de l'humanité, et des importantes considérations de politique européenne, les plénipotentiaires avaient convenu, en vertu de leurs pleins pouvoirs, et avec le consentement de leurs gouvernements, que les mesures préliminaires seraient promptement exécutées, sans attendre l'échange des ratifications MARTENS, *Nouveau Recueil général*, t. I, p. 163.

et si le Souverain refuse de le ratifier, il pourra y être contraint et assujetti à payer une indemnité ;

c) Si dans ce cas le plénipotentiaire n'avait pas tenu compte de ses instructions secrètes, il pourrait être responsable devant le gouvernement et punissable d'après les lois de l'Etat ; mais cela ne pourrait pas influer sur la validité de l'obligation internationale.

996. — Passons à l'examen de la seconde des conditions intrinsèques requises pour la validité d'un traité, *la liberté du consentement*.

De même, dit Phillimore, que le consentement libre et réciproque des deux parties contractantes est indispensable pour la validité d'un contrat entre les individus, de même il est également requis pour la validité d'un traité entre les Etats [1].

Il faut rappeler toutefois ici le principe exposé plus haut, que les règles de droit civil applicables aux contrats ne peuvent pas être appliquées de la même manière aux conventions entre Etats.

On ne peut pas dire, en effet, que l'on doit considérer la liberté du consentement comme absente, toutes les fois qu'une obligation a été consentie sous l'empire de la force ennemie qui occupait le territoire, et qui menaçait le pays de plus grands désastres dans le cas où l'on ne contracterait pas les obligations qu'elle propose. Si cela pouvait être dit dans tous les cas, il en résulterait que la partie qui aurait le droit de faire usage de la force armée et d'occuper le territoire ennemi pour contraindre son adversaire à reconnaître contre son gré un droit contesté, ou à réparer une offense, ne pourrait pas être sûre de son fait si l'autre partie venait à conclure un traité pour se soustraire à de plus grands périls. En effet, elle devrait toujours craindre de voir le traité réduit à néant, par suite du défaut de

[1] *International Law*, t. II, §. 49.

liberté du consentement. Mais voudrait-on dire qu'elle ne devrait s'arrêter qu'une fois son adversaire complétement anéanti ? Alors les guerres ne se termineraient que par la soumission et la ruine complète du plus faible.

Les intérêts de la société civile exigent que les contrats extorqués par la violence ou par la force ne soient pas obligatoires; mais on ne peut pas dire que l'on doive considérer comme extorqué par la violence le consentement donné sous l'empire de certaines circonstances dominantes, en l'absence desquelles l'homme n'aurait pas consenti. Mais cela est plus difficile à dire en ce qui concerne les Etats, et il peut exister des cas dans lesquels les intérêts de l'humanité exigent qu'on considère comme librement consentis les pactes souscrits sous l'empire de la force armée de l'ennemi. Pour résoudre cette question d'après les justes principes du droit, il est nécessaire de la considérer dans son véritable esprit. Il n'est personne qui ne voie l'importance de la liberté du consentement dans les obligations qui sont créées par la libre volonté des contractants ; toutefois, le consentement peut être vicié, soit par l'erreur, soit par le dol quant à l'esprit, ou par la violence morale quant à la volonté, ou par la violence physique quant à la personne.

997. — Du reste, en ce qui concerne la violence, on ne devrait pas admettre que la violence morale pût être un motif pour contester la liberté du consentement dans les relations internationales. Les juristes se demandèrent si les conventions nées de la crainte devaient être considérées comme valables entre particuliers. Bien que quelques-uns d'entre eux aient admis la nullité, et que d'autres aient déclaré nuls les pactes à titre onéreux seulement, plusieurs ont pensé que ces engagements devaient toujours être considérés comme valables, sauf le droit pour la personne qui avait été intimidée de

révoquer sa promesse, et de demander des dommages-intérêts si elle l'avait accomplie. Telle semble avoir été la doctrine des jurisconsultes romains : ils disaient, en effet, que la personne qui contractait dans ces conditions, *quamvis coactus voluit, attamen voluit*[1]. A notre sens, on doit plus sûrement admettre dans les rapports entre Etats, que la violence morale ne peut jamais être une juste cause pour attaquer la liberté du consentement, parce qu'en fait il serait rarement facile de prouver que cette violence a été sérieuse et sans droit d'une part, et sans possibilité d'autre part d'éviter le mal dont la menace était faite. Par conséquent, on ne saurait admettre qu'on puisse attaquer les conventions consenties à la suite d'une guerre pour défaut de liberté du consentement donné ; mais on devrait dire de l'Etat qui s'est engagé sous la pression de certaines circonstances ce que disaient les romains, *quamvis coactus voluit, attamen voluit.*

Il en serait autrement s'il s'agissait d'une véritable violence physique, ou bien si la personne qui avait signé le traité y avait été contrainte par des actes extérieurs qui lui auraient ôté la liberté d'appréciation, tel serait, par exemple, le cas d'un Roi prisonnier, qui serait contraint par l'ennemi de signer un traité par lequel il céderait une partie du territoire, ainsi que cela arriva au Roi Jean, qui, prisonnier des Anglais après la bataille de Poitiers, fut contraint de consentir un traité par lequel il cédait ses provinces, convention qui ne fut pas ensuite reconnue par les Etats-Généraux.

Nous concluons dès lors en disant que dans les traités internationaux tout ce qui est requis pour admettre la liberté du consentement c'est qu'il n'ait été fait usage

[1] Leg. 21, §. 5, Dig., *Quod metus causa*, Leg. 9, §. 36, Dig., *Eod.*; Leg. 3, Cod. *De his quæ vi;* Leg. 2, Cod., *De rescind. vendit.*; — Schupfer, *Delle obligazioni*, p. 30 ; — Buonamici, *Enciclopedia giuridica*, cap. xii.

ni d'intimidation ni de violence personnelle contre les personnes investies du pouvoir de négocier pour les contraindre par une coercition physique et individuelle à signer la convention [1].

998. — La lésion ne pourrait pas non plus être une raison suffisante pour invalider le consentement. On présume, en effet, que chacune des parties contractantes connaît parfaitement la portée de son engagement, et si elle l'avait donné sans être suffisamment éclairée, elle devrait subir les conséquences de son imprudence sans pouvoir demander la rescision pour cause de lésion. « Si l'on « pouvait revenir d'un traité parce qu'on s'y trouverait « lésé, il n'y aurait rien de stable dans le contrat des na- « tions. Les lois civiles peuvent bien mettre des bornes à la « lésion et en déterminer le point capable d'opérer la nul- « lité du contrat, mais les Souverains ne reconnaissent « point de juges [2]. »

999. — Il peut y avoir un cas dans lequel on doit présumer l'existence de la nullité du consentement;

[1] Nous avouons humblement, que nous n'avons, malgré notre extrême bon vouloir, jamais pu comprendre la casuistique juridique résumée dans la maxime d'une subtilité surprenante, QUAMVIS COACTUS VOLUIT, ATTAMEN VOLUIT. Entre les menaces de violences ou les violences directes comme moyen persuasif, nous ne faisons aucune distinction. Dans un cas non plus que dans l'autre la personne réduite au rôle passif n'a l'ombre de liberté ; elle n'est que l'instrument ou tout au moins que l'esclave de celui qui lui extorque un engagement. A proprement parler, dans aucun de ces cas, il n'y a pas de contrat, parce qu'il n'y a pas accord de volonté, mais simplement abus de pouvoir de la part de la personne qui arrache de force l'engagement. Aussi, à notre sens, y a-t-il lieu, sans circonlocutions, de constater brutalement qu'en l'état actuel des relations internationales, dans les circonstances les plus décisives, la raison du plus fort est le suprême et unique argument devant lequel le vaincu doit s'incliner, en subissant, contraint et forcé, toutes les exigences que le vainqueur lui impose dans un traité, où ce dernier est, en quelque sorte, juge et partie. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] VATTEL, *Dr. des gens*, §. 158.

c'est lorsque le traité impose à une partie de telles obligations, que de l'exécution de ces obligations résulte la destruction de l'indépendance politique, ou quelque chose de contraire à la morale ou à la justice. Toutefois ce cas rentre dans celui qui constitue la troisième cause de nullité, celle qui dérive de l'objet qui forme la matière de l'engagement.

C'est, en effet, une condition indispensable pour la validité des conventions que l'objet de l'accord soit moralement, juridiquement et physiquement possible.

On ne peut certainement pas dire que l'obligation de faire une chose contraire au droit international ou aux principes de la morale et de la justice universelles puisse être une matière licite d'un engagement. Cette obligation ne devrait pas être considérée comme moralement possible, parce que personne ne pourrait s'obliger à faire des choses contraires à la loi internationale ou à la loi naturelle.

Supposons, par exemple, qu'un Etat soit contraint de renoncer à la liberté de naviguer, ou qu'il s'oblige à ne permettre aucun changement dans la forme de son gouvernement, ou qu'il prenne l'engagement d'ôter à son peuple sa constitution et de lui en imposer une autre: ou bien supposons qu'il intervienne entre plusieurs Etats un traité d'alliance offensive pour dépouiller sans motif un autre Etat d'un territoire, pour le diviser. De tels traités devraient être considérés comme sans valeur, parce que la matière de l'accord serait en soi injuste et malhonnête, ou bien ne serait pas dans le pouvoir conventionnel des parties [1].

« Les traités, écrit de Hautefeuille, contenant la ces-
« sion ou l'abandon gratuit d'un droit essentiel, c'est-à-
« dire sans lequel une nation ne peut être considérée

[1] C'est là un idéal désirable ; mais malheureusement peu conforme à la réalité, même de nos jours. (*Note du traducteur, C. A.*)

« comme existant encore comme nation, tel, par exem-
« ple, que l'indépendance même partielle, ne sont pas
« obligatoires. Ils peuvent continuer à recevoir leur
« pleine exécution, tant que les deux parties engagées
« continuent à les maintenir par le concours de leurs
« deux volontés, mais tous les deux peuples ont tou-
« jours le droit de les rompre en ce qui concerne l'aban-
« don ou la cession du droit essentiel, en prévenant l'au-
« tre partie, en dénonçant le traité. La raison de l'inef-
« ficacité des transactions de cette nature est que les
« droits naturels de cette qualité sont inaliénables, et
« pour me servir d'une expression du droit civil, qu'ils
« sont hors du commerce [1]. »

1000. — Tout ce que l'on peut dire à ce sujet c'est que ce qui est hors du pouvoir conventionnel des parties contractantes ne peut être la matière licite des conventions entre Etats. Mais la vraie difficulté consiste à déterminer quelles sont les limites exactes du pouvoir conventionnel des Souverains, et cette difficulté ne peut pas être résolue complètement par le droit international. Il faudrait, en effet, considérer cette limite au point de vue des principes suprêmes du droit international lui-même, à celui des principes consacrés en chaque pays pour régler les intérêts publics et les intérêts sociaux de l'Etat, aussi bien que les droits appartenant aux particuliers. Sous le premier point de vue, nous pouvons trouver dans le droit international lui-même les principes pour délimiter la matière qui peut former l'objet de la convention, et établir que ce qui est contraire au droit international et au droit national des hommes et ne peut être soumis au libre consentement des parties. Mais, en ce qui concerne le second point de vue, c'est dans la loi constitutionnelle de chaque pays qu'il faudrait chercher les principes pour établir les limites. Si

[1] *Des droits et des devoirs des nations neutres, Disc. prélim.* p. 9.

la loi n'avait pas suffisamment délimité l'autorité royale, et si le Souverain abusait du pouvoir dont il est investi, au préjudice de l'Etat qu'il représente ; s'il consentait une convention dont résulterait une véritable atteinte aux droits des particuliers reconnus par la loi, et si la constitution de l'Etat n'avait pas limité son pouvoir de conclure des traités,on ne pourrait pas dire qu'une telle convention devrait être considérée comme nulle à raison de la matière illicite qui en aurait formé l'objet. Il n'appartient pas, en effet, au droit international de limiter les abus de l'autorité royale, et d'empêcher qu'aucune des parties ne viole la loi de son propre pays dans la stipulation d'un traité. Les peuples sont appelés à y pourvoir : en déléguant l'exercice des droits de Souveraineté, ils doivent diviser le pouvoir public, de manière à empêcher qu'aucun des Corps auxquels l'exercice de ce pouvoir est confié n'en abuse au détriment du pays. Mais c'est là une question de droit public interne, qui doit être examinée et résolue avec soin par les pouvoirs constitués, auxquels il appartient d'établir exactement la limite du pouvoir souverain pour la conclusion d'obligations engageant l'Etat. Toutefois, on n'écarterait pas tous les inconvénients, même en admettant que les tribunaux pourraient refuser de reconnaître les effets d'un traité emportant la violation de la loi intérieure, parce que les justes oppositions qui peuvent être faites à l'exécution d'un traité ne suffisent pas pour en infirmer l'autorité dans les rapports internationaux, lorsque d'ailleurs il est valable comme convention d'Etat à Etat, et qu'il peut toujours résulter de graves conséquences de l'inexécution d'une convention valide en soi.

Il serait dès lors préférable, que la capacité même de stipuler des actes obligeant l'État fût limitée, quant à la matière, par la loi constitutionnelle. En effet, dans ce cas le traité lui-même serait nul, lorsque les parties auraient contracté sur une chose, qui, aux ter-

mes de la constitution, ne pouvait pas former l'objet d'une convention licite.

1001. — On pourrait supposer qu'il fût moralement impossible d'exécuter la promesse, lorsque l'exécution de celle-ci serait contraire à des obligations précédemment stipulées en faveur d'un autre Etat. Mais cela ne serait pas exact, parce que l'on ne pourrait pas dire que le traité dût être considéré comme nul en soi, comme dans le cas précédent. Le traité serait valide, bien qu'il fût inexécutable par le fait de l'Etat, qui aurait promis ce qu'il savait ne pas pouvoir, ou ne pas devoir promettre.

Par conséquent, si l'autre partie demandait l'exécution du traité, et si l'Etat ne pouvait pas l'exécuter pour ne pas violer une convention antérieurement conclue avec une autre Puissance, il serait tenu à des dommages-intérêts envers l'autre partie. Nous ne pouvons dès lors pas nous ranger à l'avis de Bluntschli qui formule ainsi sa théorie : « Les traités dont le contenu est en « contradiction avec des traités conclus précédemment « avec d'autres Etats sont *nuls* dans la mesure en la- « quelle l'Etat dont les droits antérieurs sont menacés « s'oppose à leur exécution [1]. » Cet auteur ajoute que ces traités ne sont pas nuls d'une façon absolue, mais d'une manière relative ; qu'ils conservent leur efficacité lorsque l'Etat, dont les droits sont lésés, ne s'oppose pas aux modifications qui dérivent de la convention, mais qu'en cas de conflit le droit conventionnel le plus ancien doit avoir la préférence. Quant à nous, il ne nous semble pas qu'on puisse soutenir la nullité du traité, excepté lorsque les mêmes parties seraient intervenues dans le traité antérieur, et auraient contracté la même obligation envers l'autre Etat. Dans ce cas, on pourrait dire avec raison que l'accord serait nul pour les deux

[1] *Le Dr. internat. codifié*, §. 414, traduit par LARDY, 3e édit.

parties contractantes, étant donnée l'impossibilité juridique de l'exécuter, puisqu'il porterait atteinte au droit d'autrui. Mais si une seule des parties contractantes avait conclu un traité avec un Etat, et passait ensuite avec un autre Etat une convention, dont résulterait une lésion des droits éventuels appartenant au premier Etat en vertu de la précédente convention, on ne pourrait pas parler de nullité, ni admettre que la validité du traité dépendît de l'opposition du premier Etat ; et qu'étant donnée l'opposition, le droit conventionnel le plus ancien dût avoir la préférence. Le droit du second Etat serait entier et parfait, si le traité avait été conclu de bonne foi par lui, et le Gouvernement qui se serait exposé à ne pouvoir pas remplir ses engagements sans violer les droits de l'un ou l'autre Etat, devrait indemniser le pays qui serait lésé par suite de l'inexécution de la convention. Le traité serait, en effet, par lui-même valide, et l'impossibilité de l'exécution dépendrait du fait de l'Etat.

Il en serait autrement, si les difficultés ou les impossibilités d'exécution avaient été bien connues de l'autre partie, et si le traité avait été conclu malgré cela, avec la promesse d'employer ses bons offices près de la Puissance tierce pour qu'elle ne s'opposât pas à l'exécution de l'accord. Dans ce cas, la partie obligée devrait seulement employer ses bons offices, et si ses démarches étaient infructueuses, le traité devrait être considéré comme résolu, puisqu'il aurait été subordonné à une condition résolutoire.

Tout ce que nous venons de dire ne peut pas s'appliquer dans l'hypothèse où le traité précédemment conclu serait déjà exécuté, ou serait tel par sa nature et par son objet que l'autre partie aurait acquis un droit parfait. Tel serait, par exemple, le cas d'un Etat, qui par deux traités successifs aurait cédé ou aliéné le même territoire en faveur de deux Etats. Alors, le traité posté-

rieur devrait être réputé nul, et la convention antérieure devrait avoir la préférence ; mais la raison en serait que l'objet de la seconde convention n'était plus dans le domaine de la partie contractante. Lorsque les clauses d'un traité seraient en contradiction avec des traités précédemment conclus avec d'autres Etats, on devrait, à notre sens, décider autrement. C'est ce qui notamment pourrait se présenter dans des traités politiques, tels que ceux qui stipulent une alliance défensive ou une obligation de neutralité, ou une obligation de contribuer, suivant un plan fixé, à la réalisation d'un but politique déterminé. Dans ces conventions, il pourrait se produire des cas, auxquels serait applicable la règle posée par Bluntschli; mais il ne nous semble pas que l'on pourrait considérer le second traité comme nul par lui-même, en basant cette nullité sur le simple fait que l'accord serait en opposition avec un autre engagement. L'Etat devait apprécier la portée des obligations qu'il contractait.

1002. — Les préjudices, quelque graves qu'ils soient, dérivant de l'exécution d'un traité, ne pourraient jamais être considérés comme une impossibilité morale. Nous ne saurions admettre d'autre véritable impossibilité morale pouvant rendre le traité inefficace, que celle qui dériverait de la cession d'un droit par sa nature inaliénable et intransmissible, de la promesse de faire ce qui est contraire au droit international ou au droit naturel.

1003. — L'impossibilité juridique pourrait consister en ce que l'objet de la convention aurait pour conséquence la violation de la loi internationale reconnue par les parties contractantes elles-mêmes. A supposer que les Etats reconnaissent certains principes au moyen du *consensus gentium*, et s'obligent à les respecter et à les observer comme des lois, il y aurait une impossibilité juridique dans le fait de l'un d'eux qui s'obligerait à

faire une chose défendue par la loi internationale ainsi reconnue.

1004. — En ce qui concerne les conditions extrinsèques nécessaires pour rendre le traité parfait, nous ferons observer que, pour donner au traité sa forme parfaite, ou en d'autres termes, pour lui donner une existence légale comme convention d'Etat à Etat, il est nécessaire d'observer certaines formalités. Parmi celles-ci, les unes sont indispensables pour l'existence juridique de l'acte, les autres sont requises pour constater *quod actum est*, d'autres enfin le sont pour rendre la convention valable à l'égard des tiers.

Une des formalités indispensables, quand le traité est fait par un plénipotentiaire, comme cela a lieu habituellement, c'est la vérification de plein pouvoir spécial, dont il est indispensable que cet agent soit muni pour établir sa capacité et sa qualité. La vérification de ce document, qui est appelé *lettre-patente*, est une formalité habilitante : il est, en effet, le fondement des attributions conférées au Ministre chargé de négocier au nom de l'Etat. Le plénipotentiaire doit dès lors présenter les lettres qui l'accréditent et son plein pouvoir spécial, qui doit être rédigé en bonne et due forme.

Quant aux instructions données au Ministre, si elles avaient pour objet de déterminer l'étendue du mandat, dans le cas où quelque difficulté pourrait s'élever au cours de la discussion, et si elles étaient destinées à être communiquées aux autres parties, elles devraient être vérifiées dans les mêmes formes que les lettres patentes, parce qu'elles seraient une partie intégrante du mandat. Si, au contraire, elles avaient pour objet de fixer au Ministre certaines règles de conduite pour négocier, elles devraient rester secrètes, et elles ne pourraient être prises en considération, si elles n'avaient pas été produites dès le principe et officiellement communiquées.

Lors de l'échange des pleins pouvoirs entre les plénipotentiaires, il est nécessaire que l'accord des deux volontés sur le même objet se produise, de façon à pouvoir être constaté. La forme de la simple promesse ne suffit dès lors pas pour faire naître l'obligation internationale, lorsqu'elle n'a pas été suivie de l'acceptation, et en outre l'accord sur certaines parties du traité, lorsque l'on est sur le point de stipuler une convention définitive déterminée, ne fait naître aucune obligation internationale relativement à ce qui a été convenu, à moins qu'on n'ait déclaré expressément qu'on se considérait comme réciproquement obligé sur les stipulations déjà fixées d'un commun accord, indépendamment de la conclusion du traité.

On doit décider de même, lorsque le Ministre accrédité se borne à prendre acte des propositions convenues, pour en référer à son Gouvernement.

Quand le traité contient diverses dispositions divisées en plusieurs articles connexes ou non, principaux ou accessoires, il est nécessaire qu'il soit fait une déclaration finale constatant l'accord des parties sur l'ensemble du traité, qui, lorsqu'il forme un seul tout, ne devient parfait que par la déclaration expresse de l'accord réciproque sur l'ensemble des engagements.

Si, avant de procéder à la conclusion d'un traité, il a été pris un engagement réciproque de négocier sur certaines bases déjà convenues, cet engagement réciproque, *pactum de contrahendo*, doit être considéré comme une promesse. Toutefois, s'il avait été fait une convention préliminaire pour suspendre les opérations de guerre, et pour tenter un accord général, cette convention préliminaire serait obligatoire, en tant qu'elle établirait les obligations réciproques sur la base du *statu quo*, et elle devrait être observée et exécutée jusqu'au jour où l'on serait arrivé à la conclusion d'un traité définitif, ou à la déclaration formelle qu'on se considère-

rait comme libre de tout engagement préliminaire[1].

1005. — Il n'est pas nécessaire que le traité soit promulgué et rendu public, pour être considéré comme efficace. Au contraire, on peut convenir valablement de tenir le traité secret, en tout ou en partie. Toutefois, quand la convention modifie les droits privés et que, d'après la loi de l'Etat, il est nécessaire qu'elle soit promulguée comme les lois pour être valable eu égard aux particuliers, la partie contractante devra faire tout ce qui est nécessaire pour donner au traité la forme parfaite d'après le droit public de son propre pays, et elle serait responsable vis-à-vis de l'autre partie de toutes les conséquences qui pourraient dériver de son omission, le traité étant parfait, et existant légalement aussitôt que les parties, après avoir rempli les conditions sus-indiquées, se sont obligées par leur consentement réciproque déclaré.

1006. — En ce qui concerne la langue dans laquelle doit être rédigé le traité, aucune ne peut être considérée comme obligatoire en droit. Le traité peut être rédigé dans une langue qui soit connue de toutes les parties, il peut l'être en double original, l'un rédigé dans la langue de l'une, et l'autre dans celle de l'autre des parties, et les copies officielles revêtues du sceau officiel de l'Etat, peuvent être échangées entre les parties elles-mêmes. On peut encore convenir de déposer un troisième exemplaire dans les mains d'un tiers. Mais cela est indifférent en droit, tout devant dépendre de la volonté seule des contractants.

[1] Il ne manque pas d'exemples de semblables conventions. Aux termes d'une déclaration signée entre l'Italie et la France, le 19 mai 1873, il fut convenu d'admettre comme bases d'un arrangement possible pour le traité de commerce et de navigation les propositions formulées dans le procès verbal signé par les mandataires des deux gouvernements.

CHAPITRE III

EFFETS DES TRAITÉS, LEUR EXÉCUTION ET LEUR RÉVOCATION

1007. *Il est nécessaire de distinguer ce qui peut rendre le traité inexécutable et ce qui peut en légitimer la révocation.* — 1008. *Les traités sont en règle générale inviolables.* — 1009. *Règles.* — 1010. *Rétroactivité des traités.* — 1011. *Dans quels cas le traité ne devrait pas avoir d'effet rétroactif.* — 1012. *Règles.* — 1013. *Opinion des publicistes sur le fondement de l'obligation.* — 1014. *Opinion de l'auteur.* — 1015. *Principes relatifs à l'exécution.* — 1016. *Utilité de l'arbitrage en cette matière.* — 1017. *Règle.* — 1018. *Moyens licites pour garantir l'exécution.* — 1019. *Garantie d'une Puissance tierce.* — 1020. *Quand le traité devient-il susceptible d'exécution.* — 1021. *Mesures législatives pour ce nécessaires.* — 1022. *Cas dans lesquels l'inviolabilité des traités subit de justes restrictions.* — 1023. *Observations sur la théorie de Bynkershoek et de Bluntschli.* — 1024. *Résumé des principes relatifs à l'exécution et l'annulation des traités.*

1007. — Il est nécessaire de bien distinguer ce qui se rapporte à l'existence légale d'un traité, ce qui a trait

aux effets qui en dérivent, à l'exécution de cet acte et à l'observation des engagements pris : et ce qui concerne la révocation, quand il y échet. La première de ces questions est soumises aux règles exposées dans le chapitre précédent. C'est d'après elles aussi,qu'on peut dire si l'obligation internationale est ou non parfaite, si elle a ou non une existence juridique, et si le traité est ou non un titre juridique en vertu duquel un État peut exiger de l'autre l'accomplissement de ce que celui-ci s'est obligé à donner à faire ou à ne pas faire.

Maintenant il faut bien mettre en lumière qu'étant donnée l'existence légale d'un traité, le premier effet essentiel et immédiat qu'il produit c'est qu'un État a le droit d'exiger l'accomplissement du fait promis, tandis que l'autre est tenu de l'accomplir[1]. Mais cela ne suffit pas, il faut encore que nous recherchions s'il existe des moyens légaux pour assurer l'exécution d'un traité, et s'il y a des cas dans lesquels la partie obligée peut demander d'être exonérée de l'accomplissement de l'obligation par elle contractée. Nous devons rechercher à l'aide des principes de la raison et du droit, quels pourraient être ces cas, comment et par qui il doit être reconnu que la demande de la partie, qui allègue être exonérée de l'exécution du traité, est bien fondée en droit.

Nous pensons qu'il est d'autant plus nécessaire d'appeler l'attention sur cette distinction, qu'on ne doit pas confondre ce qui rend le traité nul par soi-même avec ce qui peut dans certaines conditions le rendre inexécutable, et en légitimer la révocation. Cette distinction ne nous semble pas avoir été faite d'une façon suffisante même par les publicistes les plus récents[2], et nous

[1] Le respect dû à la foi promise est une vérité morale que la raison perçoit, *Pacta sunt servanda*. C'est là une loi fondamentale de la vie commune des États.

[2] Voir Laghi, *Teoria dei trattati internazionali*.

pensons que de là sont nées les divergences dans leurs opinions.

1008. — Nous trouvons, en effet, exprimée chez tous la ferme conviction que la foi due aux traités doit être sacrée et inviolable, et cela avec raison, parce que les rapports internationaux entre les Etats seraient impossibles si les Gouvernements n'admettaient pas comme un devoir impérieux le respect de leurs engagements. Toutefois, ces mêmes publicistes reconnaissent que la lettre morte d'un traité et la foi qui lui est due ne devraient pas avoir pour effet d'attenter à la vie morale d'un peuple. Ils ont dès lors admis certaines restrictions à la force obligatoire et à la validité des traités, dans le but de protéger la vie morale et le développement progressif de chaque peuple, et ont fait certaines distinctions, qui ont eu pour résultat de rendre équivoque la foi due aux traités et de laisser à l'appréciation arbitraire des parties obligées le point de décider si elles doivent refuser toute force juridique à leurs obligations.

Il nous semble qu'on doit soutenir, en principe, que les traités faits régulièrement sont inviolables. Nous ajouterons, que plus sera grand le respect et plus sera rigoureuse l'observation des conventions publiques, plus s'étendra le domaine du droit et plus se développera la vie régulière au sein de la société des Etats.

La confiance réciproque et l'observation constante de ses propres engagements sont les bases de toute société. Quant aux Etats, rien n'est plus propre à transformer leur société de fait en une véritable société de droit que l'observation des traités, puisque la loi qui leur est applicable est celle proclamée par le *consensus gentium*.

1009. — Nous poserons dès lors les règles générales suivantes :

a) Les conventions internationales dûment stipulées tiennent lieu de loi entre les parties ;

b) Elles obligent non seulement à tout ce qui a été formellement promis, mais à ce qui, d'après l'équité, l'usage et les règles du droit international, doit être considéré comme virtuellement compris dans l'engagement;

c) Les effets des conventions internationales s'étendent activement et passivement à tout l'Etat, et passent à tous ceux qui appartiennent à cet Etat, à moins que le contraire ne résulte, soit d'une clause spéciale exprimée dans la convention, soit de la nature même du traité[1];

d) Ces effets sont indépendants de la forme des gouvernements et des modifications qu'elle peut subir, et continuent à exister, tant que dure la personnalité internationale de l'Etat, au nom duquel le traité a été conclu ;

e) Les effets des conventions internationales stipulées par le chef de l'Etat se transmettent activement et passivement à quiconque succède à titre universel aux droits de Souveraineté, toutes les fois que ces conventions ont trait aux intérêts publics de l'Etat[2].

1010. — Nous allons maintenant examiner quels sont les effets des traités, en tant qu'ils s'appliquent aux faits et aux rapports juridiques nés avant leur stipulation, et qu'ils sont compris dans la matière qui a formé l'objet de l'accord ; dans quels cas ils produisent et dans quels cas ils ne produisent pas d'effets rétroactifs.

Il est facile de comprendre que nous nous placerons dans l'hypothèse où le traité ne renferme aucune clause

[1] L'application de cette règle peut servir à résoudre la question de savoir si les traités faits par un État doivent aussi s'étendre à ses colonies. Tout, d'après nous, dépend du point de savoir si les colonies sont ou non réellement unies à l'Etat, qui a passé le traité, et s'il a été ou non fait des réserves concernant les colonies.

[2] Quant aux éclaircissements nécessaires pour l'application des règles (d) et (e) voir, t. I, liv. III, ch. II et III.

expresse déterminant quand et comment il doit ou ne doit pas rétroagir.

En règle générale, les traités, fixant l'exercice des droits de Souveraineté dans l'intérêt public, doivent s'appliquer à tous les rapports juridiques, même nés avant leur conclusion, à moins de stipulation contraire expresse.

Néanmoins, il y a lieu de faire une réserve dans le cas où l'application de la convention porterait atteinte aux droits individuels acquis par les particuliers ; voici alors comment on devrait résoudre la question.

Il est clair, par exemple, que les traités qui règlent l'organisation judiciaire ou qui fixent les limites des juridictions territoriales doivent s'appliquer même aux actes, aux procédures et aux faits antérieurs à leur stipulation. Il doit en être de même de ceux qui modifient les règles relatives à l'exécution des jugements des tribunaux respectifs. En vain les particuliers, qui allégueraient avoir éprouvé un préjudice par suite de l'application de la convention, invoqueraient le principe du respect dû à leurs droits acquis. En effet, quand les traités règlent l'exercice des droits de la Souveraineté territoriale, ils doivent être appliqués sans restriction, même en ce qui concerne les particuliers. C'est là la conséquence nécessaire de l'indépendance des Souverainetés et de leur autorité suprême pour exercer le pouvoir public dans l'intérêt général.

Supposons, par exemple, qu'il intervienne entre la France et l'Italie un traité pour mieux régler les questions de compétence, et que par suite de cette convention la règle anormale consacrée par l'art. 14 du Code Civil français soit abrogée ou bien qu'à propos de l'exécution des décisions judiciaires on supprime cette autre anomalie consistant à soumettre à un nouvel examen la chose jugée. Alors, un Français ne pourrait pas se pré-

valoir du droit existant avant le traité, et faire citer en France un Italien, à raison d'un contrat conclu en Italie, sous le prétexte qu'ayant fait ce contrat sous l'empire de l'art. 14 du Code Civil français, il ne pourrait pas être privé de son droit. De même, s'il avait été rendu contre ce même Français par un tribunal italien un jugement, qui dans l'état actuel ne serait pas susceptible d'exécution en France sans une révision préalable du fait et du droit, et si postérieurement à ce jugement il était intervenu entre la France et l'Italie une convention d'après laquelle l'exécution des sentences étrangères pourrait être accordée par un simple *pareatis*, dans cette hypothèse, le Français ne pourrait pas s'opposer à l'exécution ainsi ordonnée du jugement, sous le prétexte qu'au moment du prononcé de ce jugement il aurait acquis le droit de faire réexaminer en fait et en droit la sentence du tribunal italien par le tribunal français, et qu'il ne pourrait pas être privé de ce droit par un traité. En appliquant les principes que nous venons d'exposer, de semblables prétentions devraient être rejetées, parce que le droit de rendre la justice et de faire exécuter le jugement est un droit de la Souveraineté et qu'aucun particulier ne pourrait prétendre que la Souveraineté dût exercer ses droits, de telle manière plutôt que de telle autre, et n'aurait le pouvoir de limiter l'indépendance absolue des Souverainetés d'Etats différents pour régler l'exercice de leurs droits respectifs d'une façon plus conforme aux intérêts publics, même lorsqu'en agissant ainsi elles porteraient atteinte aux espérances des particuliers.

On devrait partir des mêmes principes pour décider si un traité d'extradition serait applicable, même pour rendre obligatoire la remise des malfaiteurs qui auraient commis un crime prévu dans le traité antérieurement à sa conclusion. La raison serait la même ; le particulier ne pourrait jamais prétendre avoir

acquis aucun droit à l'encontre de la Souveraineté territoriale[1].

Rien ne s'opposerait du reste à ce qu'un traité d'extradition contînt la clause de non application aux délits commis avant sa signature.

1011. — Pour l'application de l'autre principe que nous avons posé, il faut distinguer avec soin les droits parfaits des simples expectatives. On ne doit pas considérer comme droits acquis ceux qui pourraient dériver de la loi des deux Etats contractants, toutes les fois que cette loi dépend d'un fait de l'homme qui ne s'est pas réalisé avant la conclusion du traité. Même en supposant que le fait dont naîtrait le droit soit partiellement accompli par la personne intéressée avant cette conclusion, l'accord qui aurait modifié les conditions pour l'acquisition du droit devrait être appliqué, parce que l'accomplissement partiel des conditions avant la conclusion de cette convention n'aurait pas attribué un droit, mais une simple expectative.

C'est ainsi, par exemple, que l'on devrait décider dans l'hypothèse où le droit conventionnel modifierait les règles pour l'acquisition de la qualité de citoyen. Les étrangers qui seraient devenus citoyens de l'un ou de l'autre Etat contractant par l'accomplissement de toutes les formalités requises avant la stipulation du traité, ne pourraient pas être privés de l'état personnel ainsi acquis ; mais ceux qui auraient rempli en partie seulement ces conditions, devraient être soumis à toutes les dispositions de cet acte, parce que l'acquisition de la qualité de citoyen était pour eux une simple expectative et non pas un droit parfait. On doit dire la même chose des droits relatifs au patrimoine. Supposons qu'il n'existe entre deux Etats aucun traité pour la protec-

[1] Compar. Fiore annoté par Antoine, *Traité de Dr. internat. pénal et de l'extradition*, t. II, §. 334, p. 501 et Fiore, *Effetti delle sentenze civili straniere*, ch. vi, 157-161.

tion de la propriété littéraire, et que quelqu'un ait commencé une traduction sans autorisation de l'auteur, il ne pourrait pas se prévaloir de ce fait après la conclusion d'un traité, parce que son droit n'était pas parfait et que la condition dont pouvait en dépendre l'acquisition, l'impression de la traduction qui lui en aurait donné la propriété, ne se serait pas réalisée antérieurement.

1012. — Nous nous résumerons de la façon suivante :

a) Les effets des conventions internationales s'étendent d'une manière générale aux rapports juridiques établis et formés avant la stipulation du traité. On pourrait cependant convenir du contraire par un pacte exprès ;

b) Toutefois, les effets des traités ne pourraient s'étendre aux faits et aux rapports juridiques antérieurs à la conclusion de ces actes, quand ils porteraient atteinte aux droits acquis individuellement par les particuliers.

Nous nous occuperons des effets des traités à l'égard des tiers dans le chapitre suivant.

1013. — Les publicistes ont discuté sur la nature de l'obligation de respecter les traités et ont exprimé des opinions différentes sur le fondement de cette obligation.

Quelques-uns ont invoqué l'intérêt général de la société. C'est là l'argument principal de Vattel : « Tout « ce que le salut public rend inviolable est sacré dans « la société. Ainsi la personne du Souverain est sacrée « parce que le salut de l'Etat exige qu'elle soit dans une « parfaite sûreté... Toute chose qui pour le salut commun « des peuples, pour la tranquillité et le salut du genre « humain doit être inviolable, est une chose sacrée entre « les nations. Qui doutera que les traités ne soient au « nombre des choses sacrées entre les nations[1] ? »

[1] *Dr. des gens*, t. II, §. 218.

Bentham et ses disciples ont fait appel au principe familier pour eux de l'utilité ; si un Etat n'était pas fidèle à ses promesses, il perdrait tout crédit et ne trouverait plus personne qui voudrait traiter avec lui[1].

1014. — Il nous semble que l'obligation de respecter les traités a son fondement dans les principes de la morale et de la justice. La morale commande d'être fidèle à ses propres engagements même quand ils ne sont pas avantageux, et la justice exige de ne pas violer le droit d'autrui. Or, il est évident, que lorsqu'on conclut un traité, la commune volonté des parties, déclarée dans le but de déterminer certains rapports juridiques, fait naître d'une part une obligation parfaite, et d'une autre un droit parfait, et que la violation du traité équivaut à la violation du droit parfait volontairement créé, et à une offense et à une injure envers l'autre partie contractante.

Cette théorie n'est pas entièrement conforme à celle de Bluntschli. Il pose en principe que le respect des traités est une des bases nécessaires de l'organisation politique et internationale du monde, et en cela nous sommes d'accord avec l'éminent publiciste. Mais nous ne pouvons pas admettre ce qu'il dit relativement au fondement de l'obligation du respect des traités. « Cette obligation, dit-il, ne repose pas, sui-« vant nous, sur la libre volonté des États. Il n'est pas

[1] Bentham, *Traité de législation*, t. I, p. 298. Compar. à ce sujet Wornkonig, *Doctrina juris. philos.*, p. 149 ; — Ahrens, *Dr. naturel*, ch. iv ; — Krug, *Dictologie*, n° 55 ; — Pradier-Fodéré, *Principes de droit politiq.* p. 150.

[1] (*bis*) Nous partageons sur ce point, comme sur les autres, la manière de voir de Bentham. Nous pensons, en effet, que la morale et le droit n'ont pas d'autre fondement que l'utilité générale. Dans cette matière spéciale, à notre sens, pas plus les Etats que les individus, ne peuvent entretenir de relations suivies et réciproquement avantageuses qu'à la condition d'être fidèles à leurs engagements. (*Note du traducteur, C. A.*)

« exact de prétendre que la liberté de vouloir peut aussi « se manifester dans la volonté de s'obliger, car si la vo- « lonté de s'obliger venait à changer, le traité serait « lettre morte. L'homme libre ne peut et ne doit pas re- « noncer à sa liberté de vouloir ; elle l'accompagne pen- « dant toute la vie, elle est une partie de sa personne, « une partie de son existence : il ne peut et il ne doit pas « tuer la liberté de vouloir en invoquant cette même li- « berté[1] »... Il conclut néanmoins que, « l'obligation de « respecter les traités est elle-même un principe néces- « saire : elle est nécessaire parce que sans cela la sûreté « des relations entre peuples et la paix seraient impos- « sibles. »

Il nous semble, au contraire, que la volonté mise en commun a le pouvoir de faire naître, de changer et de transmettre des droits et peut donner naissance au devoir de remplir ses engagements.

Ce n'est pas que la volonté puisse créer ou modifier les principes de la justice naturelle ; mais elle peut appliquer ces principes aux faits particuliers et faire naître le droit concret, qui est le droit particulier de la vie des Etats dans leur commerce réciproque. Si on voulait nier cela, on arriverait à écarter la principale source du droit positif international, qui est admis comme droit particulier par les Etats par l'entremise du *consensus gentium*. Il est vrai que les principes de la justice ne sont pas dans le domaine de la volonté considérés en eux-mêmes et dans leur substance, mais que la volonté particulière des Etats est le principal moyen pour traduire le droit dans les engagements et dans les rapports concrets de la vie.

Nous concluons dès lors que les principes de la justice limitent le domaine de la volonté et de la liberté et limitent dès lors le pouvoir conventionnel des Etats,

[1] *Le droit internat. codifié*, 3e édit. traduct. LARDY, §. 410.

mais que la volonté des parties est déterminative des traités, pourvu qu'elle s'exerce dans son champ d'action, et qu'elle fait naître chez une des parties le devoir de remplir ses engagements pour ne pas porter atteinte au droit de l'autre partie [1].

1015. — Passant à l'exposé des principes relatifs à l'exécution des traités, nous poserons les règles fondamentales suivantes :

a) Les traités internationaux sont des contrats de bonne foi, ils doivent être exécutés comme tels ; les parties obligées doivent dès lors non seulement faire ce qui a été expressément stipulé, mais ce qui doit se présumer avoir été dans leur intention commune, eu égard à la matière et à la nature du traité ;

b) Aucune des parties ne doit avoir le droit de modifier l'accord ni d'ajouter aucune modalité dans l'exécution du traité, pas même lorsque cette modalité peut paraître avantageuse pour l'autre partie ;

c) Dans ce cas on ne doit pas invoquer la coutume internationale : pour tout ce qui a été expressément formulé dans le traité, on doit présumer que les parties ont entendu l'écarter pour les modalités de l'exécution.

1016. — Une question fondamentale qui se présente à propos de l'exécution des traités, c'est qu'étant donnée l'absence d'un supérieur légitime entre les Etats, en cas de difficultés sur l'exécution des engagements, il n'y aurait pas d'autre moyen pour contraindre la partie obligée à remplir sa promesse que de recourir aux armes et de faire la guerre, ou, lorsque cela serait possible, d'user de mesures de rétorsion ou de représailles.

Il est certain que dans l'état actuel des choses, il n'existe entre les Etats aucun pouvoir coercitif en dehors de l'usage de la force. Si toutefois, comme c'est la

[1] Voir suprà, vol. I, liv. II, ch. I.

conviction générale, la tendance à faire de la société de fait des Etats une véritable société de droit se développe, et si l'arbitrage international est admis comme moyen ordinaire pour la solution des contestations entre Etats, la matière des traités sera celle où les sentences arbitrales pourront être rendues de la façon la plus pratique[1].

Nous sommes certain que ce sera là l'application la plus facile de l'arbitrage, parce que la chose qui s'oppose à son admission comme mesure générale est le défaut d'une loi certaine, d'après laquelle les arbitres devraient résoudre les questions qui leur seraient soumises, défaut qu'on ne peut pas opposer, quand il s'agit de décider comment des traités légalement conclus et qui doivent être considérés comme la loi admise d'un commun accord par les parties, doivent régler les rapports de ces mêmes parties, comment ils doivent être exécutés et interprétés, et quand par suite du changement des conditions de fait on peut en suspendre à bon droit l'exécution.

1017. — Nous proposons dès lors la règle générale suivante, que nous déduisons de celle déjà admise par le Sénat des Etats-Unis d'Amérique[2].

a) Il incombe aux gouvernements, toutes les fois que cela est praticable, de stipuler par une clause expresse

[1] Compar. le discours de Mancini à la Chambre des Députés italienne, dans la séance du 24 nov. 1873. Mancini soutint à l'aide d'arguments aussi nombreux que solides la motion qu'il fit en cette circonstance, « de faire de l'arbitrage un moyen admis et fréquent « pour résoudre selon la justice les contestations internationales dans « les matières susceptibles d'arbitrage, et pour introduire dans les « occasions opportunes, dans la stipulation des traités la clause de « déférer aux arbitres les questions qui se présenteraient dans l'in- « terprétation et l'exécution de ces actes. »

[2] La proposition de l'arbitrage comme moyen pour résoudre toutes les contestations entre les États, faite par Richard au Parlement anglais, a été accueillie avec une faveur générale dans toutes les

insérée dans chaque traité, que les difficultés, qui pourraient naître au sujet de l'interprétation et de l'exécution de cet acte, devraient être soumises à la décision d'arbitres impartiaux à choisir d'un commun accord.

1018. — Il peut exister ausssi certaines garanties convenues entre les parties elles-mêmes, pour assurer l'accomplissement des obligations résultant d'un traité. Dans les temps anciens on considérait comme propres à remplir ce but certaines mesures, qu'on ne regarde plus comme telles de nos jours. Tel était, par exemple, le serment en usage lorsque les droits de l'Etat se confondaient avec ceux du Prince, et lorsque la sanction religieuse donnée aux engagements ainsi pris était considérée comme propre à consacrer les obligations contractées. Tel était aussi l'usage de donner des otages[1].

assemblées. Voir la *Revue de Dr. international* 1873, p. 629; 1874, 129.

Voir dans cette Revue l'article important de Lawrence sur les *Applications* de l'arbitrage, p. 117.

La formule relative à la clause compromissoire dans les traités a été votée par le Sénat des États-Unis d'Amérique en 1853, sur la proposition de M. Underwood, Président du Conseil pour les affaires étrangères.

Mancini a formulé de la façon suivante la clause compromissoire à insérer dans les traités, dans une note par lui adressée au Ministre italien des affaires étrangères : « Les parties contractantes con-« viennent qu'en cas de contestations au sujet de l'interprétation ou « de l'exécution du présent traité ou des conséquences de quelque « violation de ce même acte, de telles contestations doivent être « confiées à la décision amiable de un ou de trois arbitres à choisir « d'un commun accord, ou en cas de dissentiment chacune des « parties nommera son propre arbitre et les deux arbitres nommés « choisiront le troisième. La procédure arbitrale sera déterminée « dans chaque cas par les parties elles-mêmes, et à défaut de ce, « le collège des arbitres sera considéré comme autorisé à la déter-« miner. »

[1] L'usage du serment a été entièrement abandonné. Le dernier exemple, à notre connaissance, est celui du traité d'alliance entre

D'après le droit international moderne, nous pouvons admettre que les Etats, pour donner plus de force et de solidité aux conventions internationales, peuvent convenir des moyens propres à assurer l'exécution des traités, pourvu que ces mesures ne soient pas contraires au respect et à la dignité des parties contractantes et restent dans les limites du pouvoir conventionnel des Etats.

Nous proposerons à ce sujet les règles suivantes :

a) Les moyens licites et honnêtes pour assurer l'existence du traité peuvent être fixés dans le traité lui-même, ou dans une convention particulière et accessoire.

b) On doit considérer comme honnête et licite d'assurer le paiement d'une somme déterminée, soit par la stipulation d'une clause pénale en cas de non-exécution, soit par la constitution d'une garantie et même par l'intervention d'un tiers comme garant, soit en

la France et la Suisse, confirmé par le serment prêté par les deux parties en 1777 dans la cathédrale de Soleure. A d'autres époques, il était d'un usage général d'attacher une grande importance à la sanction religieuse, et les traités les plus solennels furent consacrés par des serments, tels sont ceux, de Münster entre l'Espagne et les Pays-Bas en 1648, d'Aix-la-Chapelle entre la France et l'Espagne en 1668 et d'autres encore.

Les Princes catholiques trouvèrent toutefois un moyen de se faire délier du serment par le Pape. Ferdinand le Catholique entre autres fut relevé d'un serment par Jules II, et François Ier le fut par Léon X. De là la nécessité, pour rendre le serment efficace, d'insérer dans le traité la clause de ne faire aucune tentative pour s'en faire délier et de ne pas accepter la dispense qui serait offerte. Voir à ce sujet Grotius, liv. XI, ch. XIII, Vattel, liv. XI, ch. XV, §. 223, et Schmauss, *Corpus jur. gent.*. Charles-Quint et François Ier, pour assurer l'observation du traité de Cambrai en 1529, convinrent (art. 46), que celui qui l'aurait violé serait frappé de l'excommunication majeure, bien que Boniface VIII et Boniface IX eussent défendu l'insertion de cette clause.

Relativement à l'usage des otages, voir Fagel, *De garantia fœderum* et Woller, *De modis qui pactionibus publicis firmandis proprii sunt.*

convenant d'autres moyens de sureté qui ne soient pas contraires aux principes généraux du droit.

En ce qui concerne les clauses pénales, il va de soi que ce qui ne pourrait pas faire l'objet d'une convention internationale licite ne pourrait pas non plus être stipulé sous la forme de clause pénale en cas de non-exécution.

1019. — Pour ce qui est de la garantie qui pourrait être donnée par une Puissance tierce, il est à noter que tout devrait dépendre de l'accord des parties et de l'Etat appelé à garantir l'exécution du traité.

Nous proposerons à ce sujet les règles suivantes :

a) L'obligation de la garantie peut être reconnue seulement quand elle résulte d'une clause explicite, certaine et admise par les deux parties intéressées. Cette obligation ne pourrait dès lors pas s'induire du simple fait que la Puissance tierce aurait pris part aux négociations comme médiatrice ;

b) Lorsque la garantie explicitement consentie n'a pas été limitée à certaines stipulations déterminées du traité, on doit la considérer comme générale, c'est-à-dire comme donnée et acceptée pour l'exécution de toutes les obligations contractées dans le traité ;

c) Le garant est tenu, quand il en est requis par la partie intéressée, de prêter son concours, pour contraindre l'autre partie à l'exécution du traité, à l'aide des moyens permis par le droit international. Il ne pourrait pas être obligé d'indemniser l'Etat, qui a compté sur sa garantie, lorsqu'ayant fait tout ce qu'il pouvait, sans nuire à ses justes droits, il n'a pu réussir à faire exécuter la convention ;

d) Le garant ne peut pas être tenu de donner lui-même ce que l'autre Etat a promis et n'a pas donné, même si cela était possible, comme par exemple s'il s'agissait du paiement d'une somme d'argent. Le garant

ne doit pas être considéré comme ayant fourni une caution ou comme s'étant rendu fidéjusseur ;

e) Le garant ne peut pas contraindre les deux parties à exécuter le traité, sauf dans le cas où il est intéressé personnellement à cette exécution, parce qu'elle a rapport soit à ses propres intérêts, soit aux intérêts généraux de l'humanité.

1020. — Maintenant, nous allons dire à partir de quel moment le traité devient susceptible d'exécution. Il nous semble qu'à ce sujet on doit admettre les règles suivantes :

a) Tout traité acquiert sa force d'exécution, comme obligation internationale, au moment où il acquiert l'existence légale comme tel ;

b) Si pour l'existence légale d'un traité l'approbation des Chambres législatives est nécessaire, il n'acquérera sa force exécutoire qu'au moment de cette approbation ;

c) Les parties contractantes peuvent stipuler que lorsque le traité est ratifié, ses effets pour l'exécution doivent être reportés au moment de la signature. Cela toutefois ne peut être admis qu'en cas de déclaration expresse. Jamais l'effet rétroactif ne pourra s'étendre aux droits acquis des particuliers, qui seraient modifiés par suite de l'application du traité ;

d) Les mesures législatives, pouvant être nécessaires pour l'accomplissement des obligations résultant d'un traité, ne doivent exercer aucune influence relativement à l'autre partie pour légitimer un retard déraisonnable dans l'exécution du traité. L'Etat acquiert le droit parfait d'obtenir l'exécution, à partir du moment où le traité existe légalement comme obligation internationale.

1021. — Il faut faire remarquer, à l'appui de notre règle, que la question s'est présentée de savoir si un traité dûment ratifié devait être considéré comme obligatoire entre les parties, indépendamment des me-

sures législatives qui pouvaient être nécessaires pour en assurer l'exécution[1].

Il nous semble que, lorsqu'il n'est fait dans l'acte aucune réserve, tout ce qui se réfère aux mesures législatives nécessaires pour l'exécution du traité est un fait complètement indifférent pour les relations internationales d'État à État. La conclusion d'un traité a pour conséquence nécessaire, que l'Etat ne porte pas atteinte par ses lois intérieures, aux droits acquis par suite du traité. Bien plus, la Cour de New-York a décidé que la conclusion d'un traité contenant des dispositions contraires à la loi de l'Etat équivaut à l'abrogation de cette loi[2]. Sans discuter cette décision, il nous semble hors de doute que l'obligation de mettre en harmonie sa propre loi avec les stipulations d'un traité dérive du traité lui-même. En effet, le résultat immédiat et naturel de l'obligation contractée est de faire ce qui est nécessaire pour remplir sa promesse, et de n'entraver, pas même indirectement, la réalisation possible du but, dans lequel la convention est intervenue. Quant au point de décider comment la Souveraineté doit procéder, si elle a bien ou mal fait en stipulant un traité sans modifier d'abord sa législation, c'est là une question de droit interne. Ce qui est certain, c'est que l'État ne pourrait

[1] Il ne faut pas confondre la question relative à la capacité des parties qui auraient conclu un traité, pour la validité duquel devraient intervenir l'un des Corps constitués de l'Etat, et dont nous avons parlé plus haut, avec les mesures qui pourraient assurer l'exécution d'un traité légalement conclu, mesures dont nous nous occupons ici.

Relativement à l'existence juridique du traité, voir le chapitre précédent, et comparer en ce qui concerne l'état de la question dans les diverses législations : Robinet de Cléry, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1876, p. 343 et 447 ; — Clunet, *Défaut de validité juridique de plusieurs traités conclus par la France ;* — Calvo, *Dr. internat.* §. 707-712 ; — Halleck, *International Law*, ch. viii, §. 15 et suiv.

[2] Den ex dem Fisher, V. Hamden, I. Paire 55, C.C. New-York. — Elliot, *Diplomatic Code*, vol. ii, p. 350.

pas s'exonérer ou être déchargé de sa responsabilité envers l'autre partie, s'il avait omis ou omettait de faire ce qui était ou pouvait être nécessaire pour que le traité fût pleinement exécuté, et pour que l'autre État ne perdît pas tous les avantages, dont il avait acquis le droit de jouir aux termes de cet acte. Bien plus, nous devons ajouter que si le pouvoir exécutif, ayant l'entière faculté de faire un traité, passait une convention avec la promesse de faire ensuite voter par le pouvoir législatif les lois nécessaires pour l'accomplissement des engagements contractés, et si ensuite le pouvoir législatif refusait de voter ces lois, ce fait ne serait pas pertinent dans les rapports internationaux. En effet, le gouvernement serait toujours obligé de remplir des engagements légalement et valablement contractés, et l'autre Etat ne pourrait pas avoir à s'occuper du mécanisme des attributions des pouvoirs publics, pour décider comment la Puissance étrangère doit remplir ses engagements dans le cas où elle les a légalement contractés.

On devrait décider de même lorsque le gouvernement qui aurait stipulé un traité dûment ratifié, omettrait de le publier, quand la formalité de la publication serait nécessaire d'après sa législation pour le rendre obligatoire envers les particuliers intéressés. Certainement les citoyens de cet Etat pourraient faire valoir le défaut de publication devant les tribunaux de leur pays, et les tribunaux devraient, pour se conformer à la loi locale, admettre que cette omission rendrait le traité inapplicable ; mais cela ne délierait pas le gouvernement de ses engagements et il devrait supporter les conséquences d'une telle négligence[1].

[1] La Cour de Turin, dans le procès entre la Commune de Crescentino et l'Association d'irrigation, admit qu'une convention entre deux Souverains sur des matières de droit privé ne peut pas être considérée

1022. — Maintenant, indiquons dans quels cas le principe de l'inviolabilité des traités peut subir de justes restrictions.

Pour qui considère en quoi consiste la vie politique et économique d'un Etat, et quels sont les éléments nombreux et variables dont dépend sa prospérité et son bien-être, il apparaît clairement que les circonstances nouvelles, les faits survenus et les événements fortuits, que la plus sage et la plus habile politique ne parvient pas à prévoir, peuvent rendre moralement impossible l'observation des stipulations des traités sans compromettre la vie économique et politique de l'Etat. Pourrait-on dire, dans ces cas que, par respect dû aux engagements contractés, l'Etat doit accélérer sa ruine en exécutant la convention ?

Ecartons les traités politiques et occupons-nous des traités de commerce. Dans ces conventions, tout se réduit à accorder certains avantages pour en obtenir d'autres en échange, et tout dépend de l'habileté des négociateurs ; mais les pouvoirs constitués sont-ils en mesure d'apprécier toutes les conséquences qu'un traité commercial peut produire dans la vie économique et industrielle d'un pays ? Supposons que le traité ait été légalement stipulé et ratifié, et que lorsqu'ensuite il s'agit de l'appliquer, on reconnaisse qu'il est tout-à-fait ruineux pour une classe nombreuse de personnes, et que les conséquences désastreuses qui en résulteront sont de nature à entraîner de graves atteintes aux droits des particuliers, qui par des pétitions, des remontrances et des meetings manifestent clairement qu'ils ne peuvent pas supporter les charges accablantes qui en seraient la suite. Pourrait-on dire que dans ces circonstances la Souveraineté devrait laisser le mal s'accroître, et per-

comme obligatoire, au même titre qu'une loi, s'il est établi qu'elle n'a jamais été publiée ni insérée dans aucun recueil de lois ou statuts. 24 févr. 1880, (*La Giurisprudenza italiana*, 1880, p. 769.

mettre que la tranquillité publique fût compromise par suite d'une foi aveugle due aux engagements contractés? Pourrait-on exagérer le principe de l'inviolabilité d'un traité, jusqu'au point de soutenir qu'il puisse devenir la source de la plus grande injustice, et être un obstacle insurmontable au développement et à la prospérité du peuple?

Il est clair qu'il peut exister des cas dans lesquels la prudence politique et les nécessités publiques supérieures peuvent modifier le principe sacré du respect dû aux traités.

Mais que dire des traités politiques? Ce qui a pu être promis et dont l'honneur exigerait l'observation fidèle, pourrait par suite du changement des circonstances devenir onéreux au point de compromettre la vie politique de l'Etat lui-même, si on voulait l'observer d'une façon aveugle, uniquement parce qu'il a été consenti.

1023. — Ce serait une véritable absurdité juridique que d'admettre la théorie de Bynkershoek, qui a enseigné qu'on devait garder la foi due aux traités, même lorsque leur observation conduirait un peuple à la ruine, parce que la prospérité des citoyens et les faveurs de la fortune peuvent relever une République, mais que la foi qui se perd ne peut plus se recouvrer[1].

Il nous semble, au contraire, que le changement des circonstances pourrait rendre l'observation des traités aussi imprudente et injuste, qu'il est en soi rigoureusement honnête de garder la foi promise.

Toute la difficulté, pour ne pas détruire par ce raisonnement les principes que nous avons posés précédemment, consiste à bien déterminer comment le droit, qui en certaines circonstances peut appartenir à la partie d'être exonérée de l'obligation de respecter les engagements pris, doit être exercé.

[1] Bynkershoek, *Quæst. jur. pub.*, liv. II, ch. x.

Bluntschli, qui formule avec beaucoup d'exactitude et de précision les règles du droit international, s'exprime ainsi : (art. 445) « Chaque Etat doit respecter « même les conditions onéreuses et les engagements « dont l'exécution serait blessante pour son amour-pro- « pre. Un Etat peut cependant considérer comme *nuls*, « les traités incompatibles avec son existence ou son « développement [1] ».

Si cette règle de droit était admise, à quoi se réduirait la foi due aux traités? Chaque Etat pourrait alléguer que le traité n'est plus obligatoire, parce qu'il est en opposition avec son développement nécessaire, et ainsi les conventions n'auraient de valeur que tant que les Etats auraient intérêt à les observer, et que tant qu'ils seraient dans la nécessité de le faire pour éviter une guerre [2].

[1] *Le Droit internat. codifié.*

Ce même publiciste explique plus clairement son idée au §. 460: « On peut exiger, dit-il, d'un Etat qu'il exécute les engagements « onéreux contractés par lui, mais on ne saurait lui demander de « sacrifier à l'exécution du traité son développement et son existence.» Ensuite, en note, il ajoute : « L'obligation de rester fidèle aux traités « a des limites. Les conventions n'ont qu'une valeur dérivée, elles « reposent sur le droit nécessaire et original des Etats d'exister et de « se développer. Elles ne peuvent avoir de valeur que si elles sont « compatibles avec la vie de l'Etat. »

La pensée de l'auteur est claire, mais, en formulant une règle sur cette matière aussi délicate, il faut fermer la porte à toute interprétation arbitraire, et nous devons observer, que bien que le principe soit juste, néanmoins la règle, telle qu'elle est formulée, ouvrirait un large champ à l'arbitraire.

[2] Pour quiconque lit l'histoire des traités faits et défaits, il apparait clairement qu'il est de toute nécessité d'accroître le respect et l'observation constante des engagements convenus. Les principes ont souvent servi à justifier la violation des traités, sous le prétexte qu'on devait sauvegarder les intérêts de l'Etat.

Voici ce qu'écrivit Frédéric II, dans ses mémoires : « La postérité « lira avec surprise dans ces mémoires le récit de traités faits et « rompus... L'intérêt de l'Etat doit servir de règle au Souverain ; « c'est là la loi suprême et inviolable à laquelle le Prince peut sa-

Nous admettons que dans tous les traités on doit supposer sous-entendue la réserve *rebus sic stantibus*, et que les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu venant à changer, ou que l'exécution des stipulations qu'il contient étant reconnue constituer dans l'application une entrave au développement de la vie morale ou économique du peuple, la partie qui serait ainsi lésée pourrait demander la résolution de l'accord. Toutefois, nous ne pensons pas qu'on doive admettre, quelque graves que fussent les circonstances qui pourraient faire cesser l'obligation d'observer le traité, qu'il pût être laissé au pouvoir de la partie de décider si cette même obligation serait devenue inexécutable, et si les obstacles moraux qui se seraient produits, pourraient être considérés comme suffisants pour l'exempter de l'observation de la convention [1].

Nous ne voulons pas omettre de dire que Bluntschli, en enseignant que le traité qui cause un préjudice à l'Etat qui l'a conclu est ce nonobstant obligatoire, exclut l'idée qu'il pourrait dans tous les cas être laissé à l'arbitraire de cet Etat de manquer à la foi promise sans des motifs très sérieux; et que le caractère obligatoire ne devrait cesser d'exister, que lorsque l'exécution du

« crifier des relations dont le maintien serait préjudiciable. Quelque-
« fois l'intérêt de l'Etat, la nécessité, la sagesse, la prudence obli-
« gent son Souverain à violer les traités quand il ne peut y avoir
« d'autres moyens de salut. Un particulier doit être obligé à mainte-
« nir sa parole quand même il l'aurait donnée inconsidérément, et
« s'il y manquait on pourrait recourir à la protection des lois, mais
« les inconvénients qui en peuvent dériver ne nuisent qu'à lui seul,
« tandis que l'accomplissement de la parole du Souverain peut nuire
« à l'Etat, et dans ce cas, quel est celui qui serait assez fou pour
« soutenir qu'un Souverain est obligé de maintenir sa parole? » (*Histoire, Introduction*). Nous ferons à ce sujet remarquer que les Princes confondent souvent les intérêts et la vie de l'Etat avec ceux de la dynastie.

[1] Compar. Laghi, *Teoria dei trattati*.

traité compromettrait l'existence de l'Etat et son développement. Mais il nous semble dangereux d'admettre en principe que l'État pourrait être juge et partie, et pourrait considérer le traité comme nul, par cela seul qu'il le trouverait incompatible avec son existence et son développement. Tout au plus, admettrions-nous qu'un Etat pourrait suspendre l'exécution d'un traité dans le cas où son salut l'exigerait ; mais ensuite pour décider si un tel acte provisoire pourrait être converti en révocation du traité, l'affaire devrait être déférée à des arbitres impartiaux. On ne doit, en effet, pas admettre, ainsi que cela a été déclaré dans le protocole préliminaire de la Conférence de Londres, qu'un Etat puisse se délier de ses engagements résultant d'un traité, ou modifier les obligations, en l'absence du consentement des parties contractantes ou d'interventions amicales.

L'Etat, qui voudrait prendre le parti extrême de demander la résolution d'un traité, devrait exposer ses raisons au moyen de notes diplomatiques et de déclarations, et l'on devrait tout prendre en sérieuse considération, pour déterminer quelle pourrait être la responsabilité du Gouvernement qui suspendrait l'exécution de la convention. Comme toutes les obligations d'un traité peuvent se résumer dans celle de faire ou d'accomplir un acte ou de s'abstenir d'un acte quelconque, l'Etat qui refuserait de remplir l'engagement convenu, serait toujours tenu envers l'autre Etat à une indemnité, lorsque son refus ne serait pas reconnu suffisamment fondé en droit pour faire considérer, en raison des circonstances, l'accord comme résolu.

1024. — Pour résumer tous les principes que nous venons d'exposer, nous poserons les règles suivantes :

a) Tout traité valide fait naître le droit parfait d'exiger, de la partie obligée, l'exécution des obligations contractées et d'empêcher les tiers qui n'ont pas un inté-

rêt actuel, d'apporter aucune entrave à cette exécution ;

b) Aucune des parties obligées ne pourra se considérer comme déliée de l'obligation d'exécuter un traité, tant que sa prétention ne sera pas reconnue fondée en droit par un tribunal arbitral contradictoirement avec l'autre partie qui en demande l'exécution, ou tant que l'autre partie elle-même n'aura pas reconnu l'opportunité de la résolution du traité à la suite d'interventions amicales ;

c) La suspension de fait de l'exécution du traité de la part de l'une des parties contractantes, autorise l'autre partie à suspendre de son côté l'exécution du traité. Toutefois, nonobstant un tel état de fait, tant que l'annulation n'en aurait pas été prononcée dans les formes établies par le droit international, la partie lésée aurait le droit d'en exiger l'exécution ;

d) Il incombe à la partie qui demande l'annulation d'un traité de fournir la preuve des faits sur lesquels elle base sa demande, et de provoquer la déclaration expresse de l'annulation du traité ;

e) La partie qui aura suspendu arbitrairement l'exécution d'un traité, ne pourra être tenue à des dommages-intérêts envers l'autre partie, qu'à partir du moment où elle aura été mise en demeure de remplir ses engagements. L'acquiescement de l'autre partie devra être considéré comme un consentement tacite pour reconnaître l'exécution comme suspendue par les deux parties et le traité comme résolu d'un commun accord ;

f) Le droit de la partie qui a suspendu l'accomplissement de ses engagements doit être considéré comme bien fondé, s'il est survenu une impossibilité même relative, telle que pourrait être celle qui dériverait d'un changement des circonstances, qui ne pouvait être prévu au moment de la conclusion du traité ;

g) Le changement, qui s'est produit dans la constitution interne de l'un ou l'autre des deux Etats, ne peut

pas être considéré comme un juste motif pour suspendre l'exécution du traité, sauf dans le cas où il serait de nature à rendre ce traité inapplicable, par le fait que les circonstances seraient différentes de celles en vue desquelles il aurait été conclu;

h) Si l'impossibilité relative d'exécution du traité était reconnue pour une portion seulement, il serait facultatif pour l'autre Etat, soit de demander la résolution de tout le traité, soit d'accepter la modification de cette portion seule, en demandant l'exécution de tout le reste;

i) Dans le seul cas où le refus de la part d'un des Etats d'exécuter le traité en tout ou partie est constant et reconnu mal fondé en droit, l'autre partie peut non-seulement refuser de considérer cet acte comme définitivement résolu, mais a le droit d'obtenir une indemnité. Dans tout autre cas l'indemnité n'est pas due, parce que les peuples ne sont pas comme les individus, les maîtres des faits et de leur destinée;

l) L'Etat seul qui peut être considéré comme lésé, par suite de l'exécution d'un traité, a le droit d'en exiger l'annulation et la révocation;

m) La fraude ou la mauvaise foi de l'autre Etat dans l'exécution d'un traité peut être considérée comme une raison suffisante pour en demander la révocation;

n) Il est souverainement avantageux, au point de vue des intérêts généraux, lorsqu'un traité conclu entre deux ou plusieurs Etats est devenu, par suite du changement des circonstances en tout ou en partie inexécutable, de l'abroger en temps utile par les voies légales, afin qu'il ne devienne pas une cause de trouble et d'agitation dans les relations pacifiques existant entre les Etats.

CHAPITRE IV

EFFETS DES TRAITÉS RELATIVEMENT AUX TIERS

1025. *Intervention d'un tiers dans la stipulation d'un traité.* — 1026. *Droits et devoirs d'un Etat médiateur.* — 1027. *Le traité ne peut nuire ni profiter aux tiers.* — 1028. *Clause concernant une Puissance tierce stipulée à son insu.* — 1029. *Règles.* — 1030. *Quand les tiers sont-ils autorisés à intervenir.* — 1031. *Traité causant un dommage aux particuliers.*

1025. — En règle générale, une convention internationale produit ses effets entre les parties seulement. Relativement aux tiers qui n'y ont pas participé, elle est *res inter alios acta.* Il peut néanmoins arriver que les tiers soient intéressés, soit dans la conclusion d'un traité, soit dans l'exécution de cette même convention, d'où la nécessité d'examiner la matière à ce point de vue.

L'intervention d'une Puissance tierce, ou de plusieurs Etats, peut se produire notamment dans le but de faciliter l'accord entre les parties contractantes. Dans ce cas, le tiers deviendrait un médiateur, soit qu'il eût lui-même offert spontanément ses bons offices pour ré-

soudre les difficultés existant entre les parties contractantes, soit qu'il eût été invité expressément à le faire sur la demande d'une partie avec le consentement de l'autre.

1026. — La Puissance médiatrice aurait le droit d'intervenir dans toutes les négociations jusqu'à la conclusion du traité, dans le seul cas où la médiation, proposée par l'une des parties, serait admise par l'autre, dans le but de se servir des conseils et de l'assistance du Souverain médiateur pour résoudre les difficultés et faciliter l'accord. Lorsque la médiation aurait été consentie pour faciliter l'accord sur un point spécial contesté, le médiateur devrait limiter ses bons offices aux seuls points controversés.

Dans tous les cas, le principal devoir du médiateur est la plus stricte impartialité. Il peut être admis aux conférences, prendre part aux délibérations, et donner des conseils pour concilier les parties et résoudre les difficultés ; mais s'il voulait user de son autorité pour faire prévaloir son opinion, il manquerait à son devoir ; et s'il usait ensuite de la force pour contraindre une des parties à admettre les conditions imposées par l'autre, cela pourrait rendre le traité nul, si l'on pouvait prouver que la force employée avait été de nature à anéantir la liberté du consentement.

Le médiateur n'est pas un arbitre : il devrait dès lors se borner à donner des conseils, et ne pas se plaindre s'ils n'étaient pas accueillis. Toutefois, lorsque les parties auraient signé un compromis, par lequel elles se seraient obligées à confier la solution d'un point controversé à un tiers, la décision de celui-ci serait obligatoire, mais alors il remplirait le rôle d'arbitre et non plus de médiateur.

Quand le médiateur, du consentement des parties, aurait été admis à participer aux conférences et aux délibérations, mais seulement dans le but de facili-

ter la conciliation, cela ne lui conférerait aucun droit, et n'entraînerait pour lui aucune obligation de garantir l'exécution du traité.

Une Puissance tierce pourrait être intéressée à intervenir dans un traité, s'il contenait des dispositions admises par les parties à son profit, ou des clauses qui pourraient modifier ses rapports internationaux ou nuire en quelque façon aux droits acquis par elle.

1027. — En principe, nous devons dire qu'un traité ne saurait ni profiter ni nuire aux tiers. On peut seulement excepter le cas où le tiers se trouverait, à raison de ses rapports de protectorat, sous la dépendance conditionnelle ou absolue de l'une ou de l'autre des parties contractantes.

Si toutefois les parties stipulaient quelque chose au profit d'un tiers, cette clause devrait valoir au même titre que toute convention faite au nom d'autrui, et se trouverait dès lors subordonnée à la condition de l'acceptation de la part du tiers.

Le tiers pourrait toujours profiter de la disposition qui lui serait favorable en déclarant y adhérer, et pourrait le faire soit par son intervention au traité, soit par une déclaration postérieure. Son adhésion et son acceptation n'influeraient pas sur la validité et sur l'exécution du traité, lorsque l'acceptation ou le refus d'acceptation ne serait pas nécessaire en raison de la matière même de l'accord. Lorsque le tiers serait appelé à intervenir au traité comme partie principale, de manière que la stipulation pût être considérée comme subordonnée à son acceptation, alors le traité, comme tout autre contrat fait sous une condition suspensive, ne deviendrait parfait que lorsque le tiers aurait déclaré y adhérer.

Cependant dans ce cas, si les parties n'avaient pas expressément convenu de se considérer comme réciproquement obligées à attendre la déclaration du tiers,

chacune d'elles pourrait révoquer son consentement, avant une telle déclaration, pourvu qu'il se fût écoulé un temps raisonnable sans que la Puissance tierce eût déclaré vouloir profiter de la stipulation.

1028. — Lorsque les parties auraient conclu entre elles un traité dont résulterait quelques modifications aux rapports internationaux d'une Puissance tierce, et l'auraient fait à l'insu de cette Puissance, il est clair qu'une telle convention ne pourrait en rien nuire à ses droits acquis incontestés, ou à ceux que les parties contractantes lui auraient accordés en vertu d'une précédente convention. Il pourrait toutefois se faire que la partie contractante se fût engagée à employer ses bons offices près de la Puissance tierce pour obtenir d'elle l'approbation des clauses qui modifieraient ses droits acquis, et que dans la conviction qu'elle obtiendrait cette adhésion, elle eût pris l'engagement formel de procurer la chose dépendant du consentement de la Puissance tierce. Dans ce cas, si la Puissance tierce refusait d'approuver le traité en tant qu'il porterait atteinte à ses droits acquis, le refus constituerait une impossibilité morale s'opposant à l'exécution du traité.

Quant aux droits de l'autre partie pour défaut d'exécution, il faudrait voir si la partie aurait promis le fait des tiers sans réserve. Si alors elle n'arrivait pas par ses bons offices et par des moyens licites suivant les circonstances à obtenir l'adhésion espérée, elle serait tenue à des dommages-intérêts envers l'autre partie, sans pouvoir exercer un recours contre le tiers et sans avoir aucun droit d'employer la force pour obtenir le concours de ce dernier. Personne, en effet, ne peut s'obliger au nom d'un tiers sur lequel il n'a aucune autorité, et quiconque l'aurait fait imprudemment devrait subir les conséquences onéreuses de son engagement.

Mais si la partie avait seulement promis d'employer

ses bons offices pour obtenir l'adhésion du tiers, et si celle-ci venait à manquer, le traité serait sans effet, et la partie ne serait tenue à aucune indemnité, si elle avait fait tout son possible pour obtenir le consentement du tiers. Si, au contraire, c'était par suite du fait postérieur au traité de cette partie que le tiers ne concourait pas à l'acte, elle devrait des dommages-intérêts à l'autre partie.

1029. — Pour nous résumer, nous poserons la règle suivante :

a) Un traité ne peut établir, modifier ou étendre les droits qu'entre les seuls États qui l'ont conclu en qualité de parties contractantes.

Il doit dès lors être considéré comme sans valeur eu égard aux autres États, pour toutes les dispositions qui peuvent leur causer quelque préjudice ou dommage, et sans qu'il soit besoin de leur part d'aucune protestation. On doit, en effet, reconnaître en faveur de tout État intéressé le droit à toutes les exceptions, tant qu'il n'y a pas renoncé, soit par une déclaration formelle, soit par son adhésion au traité.

1030. — L'intervention des tiers dans un traité ne peut être justifiée par le seul motif du préjudice qui pourrait résulter pour eux de l'exécution de cette convention. Les États, qui alléguerait éprouver quelque préjudice direct ou indirect, pourraient certainement prendre toutes les mesures conservatoires pour protéger leurs intérêts, ils pourraient aussi faire une protestation ; mais cela n'influerait nullement sur la validité du traité et n'en suspendrait pas non plus l'exécution, dans le cas où cet acte régulièrement conclu entre les parties intéressées serait par lui-même valable.

Ce principe comporte néanmoins de justes réserves. Nous entendons seulement parler de tout fait qu'on pourrait considérer comme préjudiciable. Mais il n'en serait pas de même lorsque le traité pourrait porter

une atteinte au droit d'une Puissance tierce même d'une façon indirecte. Il y a certaines questions dans lesquelles, par suite d'un ensemble de circonstances, les intérêts juridiques de plusieurs États sont indirectement confondus et dépendants. Telles sont, par exemple, les questions relatives au commerce entre l'Orient et l'Occident et aux voies de communications nécessaires pour l'exercice de ce commerce. On ne pourrait pas dire que l'Autriche, l'Allemagne et l'Italie n'auraient pas le droit d'intervenir dans un traité relatif au canal de Suez, quand même il n'entraînerait aucune atteinte à leurs droits actuels. Il faut, en effet, reconnaître que ce sont des intérêts juridiques respectables, que ceux consistant pour toutes les Puissances maritimes à empêcher la confiscation au profit exclusif d'un seul État des grandes voies de communication qui existent entre l'Europe et l'extrême Orient. On devrait décider de même au sujet d'un traité relatif à la navigation du Danube, qui serait conclu entre l'Allemagne et l'Autriche, qui sont les deux États surtout intéressés dans cette question, lorsqu'une semblable convention porterait atteinte aux intérêts des autres Puissances en ce qui concernerait la liberté du commerce universel, et l'on ne pourrait pas leur refuser le droit d'intervention au traité. Il devrait en être ainsi dans tout autre cas semblable.

1031. — Quand un traité régulièrement conclu entre deux États entraînerait un dommage éventuel pour les particuliers ou un amoindrissement de leurs droits, il faudrait distinguer.

Si cette restriction ou cet amoindrissement dérivait naturellement et nécessairement du traité, ce ne serait pas un motif suffisant pour déclarer cet acte inexécutable. Les particuliers pourraient demander et devraient obtenir des indemnités de la part de l'État, par le fait duquel ils seraient lésés ; mais un État contractant ne

pourrait pas alors demander que l'exécution du traité fût suspendue moyennant une indemnité payée à l'autre partie, comme il pourrait le faire alors que le dommage serait causé à une Puissance tierce.

Mais si cette restriction ou cet amoindrissement des droits des particuliers ne dérivait pas naturellement et nécessairement du traité, mais pouvait seulement en résulter dans certains cas exceptionnels, alors devrait prévaloir la présomption que les parties ont entendu contracter en excluant le cas exceptionnel du préjudice causé aux particuliers.

Ainsi, par exemple, il fut convenu dans le traité signé à Zurich entre l'Italie et l'Autriche, que les corporations religieuses, non autorisées en Lombardie, pourraient vendre leurs biens et exporter librement le prix de cette vente. Mais cette clause pouvait-elle s'appliquer même aux cas exceptionnels où, dans le statut de fondation on prévoyait la suppression de ces corporations et où l'on stipulait dans cette éventualité le retour des biens à la famille des testateurs?

On dut, en entrant dans l'esprit de la clause, admettre que l'État avait voulu renoncer aux droits éventuels, qui pouvaient lui appartenir à la suite de la suppression des corporations religieuses, mais qu'il ne pouvait pas être dans l'esprit des contractants d'attenter aux droits de propriété des particuliers. Il est en effet certain que l'État est l'héritier nécessaire des personnes morales créées par une disposition de la loi, lorsqu'elles sont suprimées. Rien dès lors ne s'opposait à ce que l'État renonçât à ces droits éventuels en faveur d'autrui, ou en faveur des personnes mêmes qui composaient la corporation religieuse supprimée, en stipulant qu'étant donnée la suppression comme une conséquence nécessaire de la loi, les biens appartenant à la personne morale supprimée et qui auraient dû être attribués à l'État, pourraient être librement aliénés pour permettre l'exportation des capitaux

résultant de la vente. Mais la conséquence nécessaire de cette stipulation n'était pas que l'État eût voulu aussi dépouiller de leurs droits les particuliers qui étaient appelés par testament, à titre de réversion ou de substitution, à profiter de ces biens en cas de suppression de l'établissement religieux. C'était là un cas exceptionnel, qui ne pouvait pas être considéré comme compris dans la clause du traité. C'est, du reste, en ce sens que statua la Cour de Cassation de Turin [1].

[1] Cass. de Turin, 10 juillet 1874.

CHAPITRE V

DE L'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS

1032. *Quand y a-t-il matière à interprétation.* — 1033. *Interprétation authentique.* — 1034. *Les traités sont des contrats de bonne foi.* — 1035. *On ne doit pas interpréter ce qui est clair.* — 1036. *Mots qui ont plusieurs sens.* — 1037. *Il faut tenir compte de l'esprit de la convention.* — 1038. *On doit toujours préférer l'interprétation la plus équitable et la plus libérale.* — 1039. *Comment le droit public d'une des parties peut servir à l'interprétation d'un traité.* — 1040. *Dispositions ambiguës.* — 1041. *L'analogie.* — 1042. *Recherche des motifs de la convention.* — 1043. *Appréciation des conséquences.* — 1044. *Application des règles générales d'interprétation des lois.* — 1045. *Qui peut interpréter un traité.* — 1046. *Les règles du droit civil ne sont pas toujours applicables.*

1032. — Il y a matière à interprétation d'un traité dans deux hypothèses distinctes :

1° Lorsque la rédaction des accords convenus entre les parties ne présente pas en soi un sens clair e exact, soit parce que les mots employés n'ont pas une signification bien déterminée, soit parce que la construction

de la phrase étant plus ou moins vicieuse, ne rend pas exactement l'idée qu'on a voulu exprimer :

2° Lorsque la rédaction, tout en présentant en elle-même un sens clair et déterminé, n'indique pas complétement et nettement toute la pensée des parties.

Dans le premier cas, l'interprétation est absolument nécessaire pour déterminer ce que les parties ont entendu stipuler. Dans le second cas l'interprétation devient légitime, lorsqu'il se produit un doute sur la véritable pensée des parties et qu'il faut le rechercher.

Le premier genre d'interprétation s'appelle généralement interprétation grammaticale, parce qu'elle tend à déterminer le sens d'expressions obscures ou d'une construction défectueuse à l'aide du vocabulaire, de l'usage du langage et de la syntaxe. Tous les autres modes d'interprétation sont désignés sous le terme général d'interprétation logique. Généralement l'interprétation logique est déclarative, extensive ou restrictive, suivant qu'elle a pour objet d'éclaircir une pensée obscure ou ambiguë, d'étendre ou de restreindre dans l'application les conventions stipulées, en tenant compte de l'esprit du traité et de son objet.

La véritable interprétation a lieu quand *non apparet quod actum est*, et qu'il faut le déterminer d'après les règles du droit et de l'herméneutique, soit quand les dispositions générales contenues dans le traité ne sont pas applicables dans un cas particulier donné, soit lorsque les circonstances qui se sont produites font naître quelque contradiction entre l'état actuel des choses et les dispositions du traité. Dans ces hypothèses et dans toutes autres analogues, les difficultés et les doutes peuvent surgir même entre les parties qui veulent accomplir loyalement et honnêtement leurs engagements, et qui sont contraintes de rechercher, à l'aide des principes de la raison et de l'équité, si elles se sont oui ou non obligées dans tel cas déterminé.

1033. — Dans certains cas, les parties qui ont conclu le traité l'interprètent elles-mêmes. Reconnaissant que les expressions employées pour exprimer leur pensée sont obscures, ambiguës ou insuffisantes, elles signent une déclaration pour mieux expliquer ce qu'elles ont entendu convenir et écarter ainsi toute difficulté. Cette interprétation pourrait être qualifiée *authentique*, si l'on voulait employer la même expression que celle dont on se sert quand une loi douteuse est interprétée par le législateur lui-même. Pour parler exactement, cette interprétation ne serait pas une interprétation proprement dite, mais une déclaration de ce qui a déjà été convenu, ou un traité nouveau.

1034. — Disons en principe que les traités internationaux doivent être considérés comme des contrats de bonne foi, et que bien que l'écrit soit la preuve de l'obligation, il ne constitue néanmoins pas l'obligation elle-même. Aussi les Etats qui veulent remplir de bonne foi leurs engagements, ne doivent pas s'attacher exclusivement à la lettre du traité, et chercher dans l'imperfection du langage et dans l'obscurité de l'expression un prétexte pour s'exempter de l'exécution de leurs obligations. Lorsque les circonstances intrinsèques et extrinsèques peuvent contribuer à faire connaître ce que chacune des parties agissant de bonne foi, a dû penser en stipulant avec l'autre partie, on doit considérer comme déloyal le procédé d'un Etat qui veut tout faire dépendre de l'acte écrit, qui bien souvent est un des signes les moins certains de l'esprit du contrat, et qui peut dans tous les cas être discuté à un point de vue quelconque, lorsqu'on a l'intention de faire naître des difficultés sur la véritable intention des contractants.

1035. — La première règle est la suivante :

a) On ne doit pas interpréter ce qui n'a pas besoin d'interprétation.

Cela signifie que, lorsqu'un acte ou une clause d'un

traité sont clairs et précis, il ne doit pas être permis de recourir aux conjectures pour en restreindre ou en étendre l'application. De là il résulte que, lorsque les mots employés ont un sens précis et bien déterminé d'après l'usage commun, on doit admettre que les parties ont employé ces mots dans leur sens usuel, et qu'il est inutile de recourir au dictionnaire pour leur attribuer une autre signification, même lorsque l'acception qu'on voudrait donner au mot serait plus exacte au point de vue de la pureté de la langue. On doit toujours supposer que les contractants parlent en se conformant à l'usage courant et s'occupent rarement dans la rédaction du traité de l'acception littérairement exacte de l'expression. « *Standum est omnino est iis,* écrit Wolf, *quæ verbis* « *expressis, quorum manifestus est significatus, indicata* « *fuerunt, nisi omnem a negotiis humanis certitudinem* « *removere volueris* [1]. »

Si le doute vient à se produire en raison de la mauvaise construction de la phrase, la bonne foi exige que l'on tienne compte de ce qui précède et de ce qui suit, et il serait toujours déloyal de vouloir se baser sur une proposition mal formulée, pour s'exempter de l'accomplissement d'une obligation, qui résulterait clairement de l'ensemble du traité.

1036. — Lorsqu'un mot pourrait avoir diverses acceptions et serait plusieurs fois employé dans le traité, il faudrait lui attribuer le sens qui correspondrait le mieux à la matière dont il s'agirait. Rien du reste ne s'oppose à ce que la même parole soit employée avec un sens dans un article du traité et avec un sens différent dans un article suivant, quand il est établi que, dans l'un et l'autre cas, le mot a été employé avec le sens qui pouvait le mieux convenir au sujet. Celui qui parle et qui écrit emploie les mots qui rendent le mieux sa pensée.

[1] *Jus naturæ*, part. VII, §. 822.

Ainsi, constamment dans le même discours, comme le fait observer Vattel, le mot jour est employé à la fois pour désigner le jour civil, c'est-à-dire la période de 24 heures, et le jour naturel, c'est-à-dire le temps pendant lequel le soleil brille [1]. La règle est d'attribuer aux mots le sens le plus convenable au sujet et à la matière dont il s'agit.

Lorsqu'il est nécessaire d'employer des mots techniques, il convient de leur attribuer le sens qu'ils ont d'après les maîtres de l'art, et l'on ne pourrait pas présumer que le Gouvernement les eût pu employer dans leur sens vulgaire, ni qu'il eût pu en ignorer le sens technique.

Lorsque le mot employé dans un traité aurait un sens juridique distinct dans l'un et l'autre Etat, on devrait lui donner le sens qui lui est attribué dans l'Etat auquel la disposition du traité se réfère.

Ainsi, par exemple, dans le traité du 3 octobre 1866 entre l'Autriche et l'Italie, on lit, à l'article XIV : « Les « *habitants* ou originaires du territoire cédé jouiront « pendant l'espace d'un an à partir du jour de l'échange « de la ratification de la faculté... etc. » Or, le mot *habitant* a un sens juridique distinct suivant la loi autrichienne et la loi italienne. En Autriche on qualifie d'*habitants* les personnes seules qui acquièrent l'*incolat* selon la loi autrichienne : toutes les autres qui demeurent depuis longtemps dans les pays autrichiens, bien qu'inscrites sur les listes de population de la commune, sont qualifiées étrangères. En Italie, au contraire, on entend par *habitant*, la personne qui demeure dans une ommune et est comprise sur les listes de population de celle-ci.

Aussi, dans l'application de ce traité, il se présenta une difficulté sur le sens juridique du mot *habitant*, et l'on décida avec raison, que la disposition de l'article 14

[1] Liv. II, ch. XVII, §. 280.

étant relative aux modifications de l'état juridique des personnes, le sens devait en être déterminé d'après la loi autrichienne, en vigueur dans les pays qui nous avaient été cédés par le traité.

1037. — La seconde règle générale, qui nous paraît devoir être admise, nous est suggérée par Grotius, c'est que, bien que la pensée des parties, celle qui a inspiré la convention, devrait s'induire des paroles écrites et signées, néanmoins il faut donner aux mots le sens que les parties ont entendu leur donner, et non recourir à de misérables subtilités pour détruire par la lettre morte la véritable intention des parties.

Il ne faut pas oublier la maxime formulée par Cicéron, *In fide semper autem quid senseris, non quid dixeris cogitandum*[1]. Ainsi, par exemple, si dans un traité se trouve employé le mot *armée,* il devrait indiquer l'armée régulière ainsi que les corps francs, lorsqu'ils sont créés avec l'autorisation du Gouvernement, et ce serait un manque de bonne foi de la part d'un Etat, après s'être engagé à ne pas permettre à l'*armée* de commencer les hostilités, de permettre aux corps francs, créés avec son autorisation ou avec son agrément tacite, de commencer les hostilités, et de vouloir ensuite s'excuser en disant que ces corps n'étaient pas compris dans la stipulation, parce qu'ils ne faisaient pas partie de l'armée régulière.

De même aussi, il y aurait un manque de bonne foi de la part d'un général qui, ayant conclu avec l'ennemi un accord par lequel il donnait la faculté à une garnison de sortir librement d'une forteresse, après l'avoir laissée sortir, l'attaquerait avant qu'elle ne fut arrivée en lieu sûr[2].

Dans le cas où il y aurait lieu de déterminer la force et l'étendue de l'obligation, et où l'on s'occuperait

[1] *De Officiis*, ch. XIII.

[2] Compar. VATTEL, cit., §. 291.

d'interpréter la convention, il faudrait tenir compte des principes généraux, que nous allons exposer successivement et les appliquer suivant les cas.

Disons, tout d'abord, que les traités doivent toujours être censés faits dans l'intérêt des peuples, et jamais dans celui des Maisons régnantes qui les ont conclus. Par conséquent, ils doivent toujours s'interpréter de la manière la plus favorable aux intérêts généraux, même lorsque cette interprétation ne serait pas avantageuse pour la Maison régnante. Cette règle a son fondement dans l'idée même de la Souveraineté et de l'Etat selon le droit moderne.

L'Etat n'est pas le patrimoine du Prince, et si un traité, stipulé pour protéger et conserver les intérêts de l'Etat, devait être interprété comme conclu pour protéger et conserver les intérêts de la dynastie, même lorsque la protection et la conservation de ces intérêts seraient en opposition avec les véritables intérêts du peuple, on arriverait à admettre une règle fausse, qui conduirait à remettre en vigueur à notre époque certaines théories légitimistes surannées, qui ne sont plus conciliables avec les progrès du droit public moderne, qui exclut la confiscation soit totale soit partielle du droit des peuples au profit des Rois. Ainsi on aurait certainement faussé l'esprit du traité de 1856, si on avait voulu l'interpréter comme ayant été conclu pour maintenir l'intégrité de la Turquie dans l'intérêt dynastique du Souverain de cet Etat.

Ce traité a été réellement fait pour protéger les intérêts généraux de l'humanité, de la paix et de la civilisation et pour arriver à l'organisation de cette importante région de la façon la plus conforme aux intérêts des peuples de races diverses, suivant les circonstances qui ont conseillé la conclusion de cet acte. C'est pour cela que, lorsque par suite du changement des circonstances, l'état de choses établi par le traité de 1856 ne

correspondait plus aux besoins urgents des peuples de race et de religion différentes soumis à la domination turque, les intéressés ont pu réclamer qu'un état de choses anormal ne se perpétuât pas au désavantage manifeste des peuples, par la seule considération de ne pas porter atteinte aux droits de l'Empereur[1].

Ce principe trouve encore son application lorsqu'il s'agit d'interpréter un traité fait pour sauvegarder certains intérêts spéciaux, tels que par exemple ceux du commerce. Ces traités doivent aussi être interprétés dans le sens le plus favorable aux intérêts généraux, même lorsque cette interprétation offre quelques désavantages pour les intérêts privés.

1038. — La seconde règle de jurisprudence internationale c'est que, lorsqu'il y a lieu de recourir à l'interprétation, il faut donner au traité l'interprétation la plus équitable et la plus libérale.

Dès lors, en appliquant cette règle, on peut dire que l'on doit interpréter les dispositions d'un traité de manière à ce qu'elles puissent produire un effet utile, et que l'on doit écarter l'interprétation qui conduirait à un résultat impraticable. Aussi, si le traité apportait une restriction quelconque au libre exercice des droits de Souveraineté, il faudrait toujours l'interpréter dans le sens le plus étroit et jamais dans le sens le plus large, de façon à ne pas aggraver la condition de l'État qui devrait subir la restriction.

Ainsi, par exemple, si dans un traité on stipulait qu'une partie peut avoir une garnison sur un point du territoire appartenant à l'autre, on ne devrait

[1] Nous avons déjà dit, (voir suprà, p. 93, note 1 *bis*), ce que nous pensions de la sollicitude de l'Occident pour l'Orient, et qu'au fond, en cette question, tout se résume en un désir commun pour les différents Etats de s'approprier les dépouilles de la Turquie, que tous convoitent, et dès lors ne veulent pas laisser devenir la proie d'une Puissance à l'exclusion des autres. (*Note du traducteur, C. A*).

pas étendre cette clause de façon à favoriser l'État en faveur duquel elle aurait été insérée. Dans le traité conclu à Paris, le 10 juin 1817, entre l'Autriche, l'Espagne, la France, la Grande-Bretagne, la Prusse et la Russie, on accorda à l'Autriche la faculté d'avoir une garnison à Plaisance (art. 5). L'Autriche prétendait, aux termes de cet article, avoir le droit d'élever certaines fortifications, par la raison que le droit de garnison dans la ville de Plaisance lui ayant été accordé pour pourvoir à sa défense en s'établissant dans une place située à sa frontière, elle devait par là même avoir la faculté de faire les travaux nécessaires pour son système de défense, le droit de se fortifier étant un accessoire du droit principal de tenir garnison. Cependant le petit Royaume de Sardaigne combattit avec raison les prétentions de l'Autriche. Il soutint, pour défendre son droit, qu'un traité qui entraînait une restriction des droits de la Souveraineté territoriale devait toujours s'interpréter dans le sens le plus étroit ; que le droit de garnison donnait simplement la faculté d'occuper avec des forces militaires une ville déterminée, et que le droit de faire des travaux de défense était un droit de la Souveraineté territoriale, qui ne pouvait pas être induit de l'art. 5 du traité de Paris, par suite d'une interprétation large de ce texte.

Le même principe fut admis par la Cour de Cassation de Turin [1], à propos de la stipulation insérée dans le traité de Zurich entre l'Italie et l'Autriche, stipulation relative à la faculté accordée aux corporations religieuses d'exporter leurs biens.

1039. — Pour le même motif, lorsqu'une interprétation d'un traité dérogerait à un principe de droit public d'une des parties contractantes, et qu'une autre interprétation n'y dérogerait pas, on devrait toujours pré-

[1] 10 juillet 1874. — Voir suprà p. 393.

férer le sens le plus favorable au maintien de la loi fondamentale de l'État contractant, sauf lorsque la dérogation à cette loi serait formellement stipulée.

On ne peut pas décider de même, lorsque le traité interprété de la façon la plus naturelle se trouve en opposition avec une loi spéciale. Ce ne serait pas là une raison par elle-même suffisante pour soutenir que le traité devrait être diversement interprété.

Un Gouvernement qui conclut un traité ne peut pas ignorer ses propres lois, et dès lors si une clause interprétée dans le sens le plus naturel emportait une dérogation à une loi, on devrait présumer soit que le gouvernement qui a conclu le traité l'a fait parce qu'il pouvait déroger à cette loi, soit qu'il s'est implicitement obligé à la modifier pour donner à la convention internationale son plein effet. De toute façon c'est là une question de droit interne, qui intéresse les pouvoirs de l'État, et qui ne peut être d'aucune valeur pour l'interprétation d'une convention internationale.

Toutefois, lorsqu'il s'agirait d'interpréter le traité en ce qui concernerait ses effets dans les rapports privés, il faudrait le faire en tenant compte de la législation en vigueur à l'époque de la conclusion de cet acte. Mais alors, il s'agirait de l'application du traité comme loi interne.

1040. — Pour l'intelligence d'une disposition ambiguë, il faut aussi la rapprocher de celles qui précédent et de celles qui suivent, et ne pas oublier que, pour comprendre la véritable intention des parties, on doit considérer le traité comme un tout indivisible et homogène, et ne pas examiner chaque disposition sans la mettre en corrélation avec les autres.

C'est là une règle de Droit romain : « *Incivile est nisi* « *tota lege perspecta, una aliqua particula ejus propo-* « *sita, judicare, vel respondere*[1]. » L'ensemble du texte

[1] Dig. liv. I, tit. III, *De legibus*, l. 24.

est indispensable pour saisir le sens exact des propositions détachées. Ce qui, pris séparément, peut paraître douteux et ambigu, peut devenir clair, étant donné le sens qu'il doit avoir par suite de la liaison et de l'esprit de tout l'acte.

1041. — L'analogie peut être un moyen efficace pour faire disparaître les ambiguïtés, et, pour arriver à une saine interprétation. Il faudra prendre en considération ce qui est disposé relativement à la matière qui est la source de la difficulté dans des traités du même genre, et encore tenir compte de la solution des questions analogues dans l'application de ces traités.

Dans tous les cas toutefois, il faut bien se persuader qu'en employant l'analogie pour l'interprétation restrictive ou extensive d'un traité, il faut le faire avec le plus grand soin et ne pas dépasser les limites d'une juste interprétation. Celle-ci doit toujours avoir pour but de rechercher quelle a été l'intention des parties, et non pas de substituer une *idée neuve* à celle qui a été réellement la leur[1].

1042. — La recherche des motifs qui ont dicté la convention et les discussions relatives à la stipulation des différentes clauses, lorsqu'on a conservé les procès-verbaux des travaux préparatoires qui ont précédé la rédaction du traité, sont d'un secours efficace pour donner le véritable sens de chaque disposition.

Il faut aussi dans chaque cas tenir compte de l'esprit de la disposition et de la raison du traité. Dans l'art. XIV du traité du 3 octobre 1866 entre l'Italie et l'Autriche, il est dit : « Les habitants ou originaires du territoire cédé « jouiront, pendant l'espace d'un an à partir du jour de « l'échange des ratifications, et *moyennant une déclara-*

[1] *Analogia præter legis argumentum* ALIQUID NOVI *inducimus, ideo quod id quoque voluisse legislatorem probabile sit : quæ quidem res est et discriminis et cautionis plenissima.* MULHENBRUC, *Doctrina Pandect.*, l. I, §. 64.

« *tion préalable* à l'autorité compétente, de la faculté « pleine et entière d'exporter leurs biens meubles en « franchise de droits, et de se retirer avec leurs familles « dans les États de Sa Majesté Imp. R. Ap., auquel cas « la qualité de sujets autrichiens leur sera main- « tenue.

« La même faculté est accordée réciproquement aux « individus originaires du territoire cédé établis dans « les États de Sa Majesté l'Empereur d'Autriche[1]. »

L'application de cette disposition donna lieu à une difficulté. On se demanda si les personnes originaires des provinces lombardo-vénitiennes qui se trouvaient en Autriche, et qui voulaient s'établir en Italie avec leurs biens et devenir citoyens italiens, devaient faire aussi une déclaration. A première vue, on peut soutenir l'affirmative, parce qu'il semblait que toutes les conditions, sous lesquelles était faite la concession dans la première partie de l'article, devaient aussi s'appliquer à ceux qui voulaient jouir de la même faculté à titre de réciprocité; mais, par suite de l'application de la règle que nous avons indiquée, on put arriver à soutenir le contraire.

En effet, en tenant compte de l'esprit de la disposition, on reconnut facilement que l'intention des parties contractantes avait été de garantir aux habitants et aux individus originaires du territoire cédé la faculté de conserver la qualité de citoyens autrichiens, dont ils jouissaient avant la cession, ou d'acquérir celle de citoyens italiens comme conséquence naturelle du fait même de la cession. Cela posé, on comprend facilement que la déclaration pouvait être nécessaire pour ceux qui voulaient se soustraire à l'application de la règle générale commune à tous les traités de cession, celle que tous ceux qui habitent le territoire cédé et qui ne font pas

[1] Traité de paix de Vienne. *Collezione dei trattati*, t. II, p. 192.

une déclaration expresse contraire deviennent citoyens de l'Etat auquel le territoire cédé est annexé. Aussi la réciprocité devait se considérer comme limitée à toutes les autres conditions indiquées dans la première partie de l'article, à l'exception de celle de la nécessité de la déclaration, qui pouvait être requise des personnes qui voulaient se soustraire à l'application de la règle générale, mais non de celles qui voulaient accepter les conséquences naturelles de la cession. Celles-ci pouvaient demander l'application de l'article, mais seulement pour jouir du droit de transporter leurs biens en franchise pour venir s'établir avec leurs familles sur le territoire cédé à l'Italie.

1043. — L'examen des conséquences qui résulteraient du traité, si on voulait l'interpréter dans un sens donné, en étendant ou en restreignant le sens d'une disposition, peut aussi fournir un mode d'interprétation. A supposer qu'en étendant la disposition équivoque, il en dérive une conséquence contraire aux principes libéraux qui régissent à notre époque les Etats civilisés, ou à ceux que l'Etat contractant aurait constamment admis dans ses rapports avec les autres Etats, ou en contradiction avec les dispositions contenues dans les autres traités conclus entre les mêmes parties, ce serait là une bonne raison pour faire rejeter l'interprétation extensive et pour faire donner la préférence à la restriction.

1044. — Pour ce qui est de l'extension du traité à certains cas particuliers non clairement compris dans la disposition, nous croyons devoir faire observer, qu'autre chose est l'interprétation proprement dite, autre chose est l'application à des cas non prévus d'une disposition convenue entre les parties. Il peut seulement y avoir lieu à discussion entre les parties sur le point de savoir si un cas particulier peut ou non être considéré comme implicitement compris dans la disposition d'un

traité. Si, en tenant compte de l'esprit et des motifs de la convention, on arrive à établir que le cas doive implicitement être compris dans la disposition générale qui s'y rapporte, on pourra appliquer le traité à ce cas, en donnant à l'acte une interprétation extensive. Mais lorsque le cas ne serait pas même implicitement compris, on ne pourrait pas lui appliquer la disposition du traité en vertu du principe général qui justifie l'application des lois aux cas analogues conformément à la maxime, *Ubi eadem ratio, enim eadem est legis dispositio*. Nous ne nions pas que les parties pourraient se trouver d'accord pour étendre ainsi la disposition du traité : cela équivaudrait de leur part à la conclusion d'une convention spéciale pour ce cas particulier non compris dans la convention. Ce que nous refusons d'admettre c'est qu'une partie puisse avoir le droit d'exiger cela, en invoquant les règles d'interprétation qui président à l'application des lois, et d'après lesquelles la loi est applicable aux cas qui, bien que non indiqués littéralement dans ses dispositions, s'y trouvent cependant virtuellement compris suivant son esprit.

Nous ne voulons pas omettre de noter, que les principes qui règlent l'interprétation des lois peuvent par fois, mais non toujours, servir à l'interprétation des traités. Il existe, en effet, une notable différence entre la loi et le traité, et il est évident que les règles d'interprétation doivent subir une grande modification lorsqu'elles s'appliquent aux traités. La loi émane de la Souveraineté et peut être interprétée suivant l'intention présumée de l'autorité suprême et la raison de la loi elle-même : les traités, au contraire, résultent de l'accord de deux ou plusieurs volontés, *duorum vel plurium in idem placitum consensus*, et pour les interpréter il faut se référer à l'intention de toutes les parties.

1045. — Arrivons maintenant à examiner à qui

doit être attribuée la faculté d'interpréter les traités.

Il faut faire à ce sujet une distinction importante. Le traité est une convention entre deux ou plusieurs Etats, qui crée ou modifie les rapports internationaux des Etats eux-mêmes, et qui dans certains cas peut attribuer des droits aux particuliers, limiter ou modifier ceux qu'ils possèdent. Si l'interprétation du traité était requise pour rechercher quelle serait la nature et l'étendue des rapports internationaux des parties contractantes, l'interprétation à ce point de vue ne pourrait être faite que par les parties elles-mêmes, ou que par un arbitre choisi par elles. Dans ces deux cas seulement l'interprétation serait légitime et obligatoire. Mais quand elle serait nécessaire dans l'intérêt des particuliers qui auraient acquis des droits, ou dont les droits auraient été limités ou modifiés par suite du traité , alors elle pourrait être faite par l'autorité appelée à appliquer le traité dans les rapports privés. Naturellement l'interprétation dans ce dernier cas produirait tous ses effets dans les rapports privés, étant donné qu'elle émanât de l'autorité compétente d'après la loi, mais ne deviendrait jamais une interprétation forcément obligatoire en ce qui concernerait les effets internationaux du traité lui-même.

Cette distinction résout nettement la question si vivement débattue, de savoir si les autorités judiciaires sont compétentes pour interpréter les traités. Certainement cette faculté ne peut pas être refusée aux tribunaux auxquels on demande l'application d'un traité dans les rapports de droit privé qu'il régit. Toute convention internationale, lorsqu'elle est régulièrement promulguée sur le territoire de chacun des Etats contractants, prend, en ce qui touche les citoyens dans les rapports du droit privé, les caractères d'une loi. Il est dès lors naturel que si on en demande l'application dans l'intérêt des particuliers, l'autorité judiciaire

puisse avoir le droit de l'interpréter, de la même manière qu'elle peut interpréter toute loi qui régit les questions de droit civil entre les particuliers quand il s'agit de l'appliquer à chaque cas spécial [1].

Les tribunaux doivent exercer la faculté d'interprétation dans de justes limites. Ils doivent, avant tout, s'abstenir strictement d'interpréter le traité comme acte diplomatique, de manière à ne rendre aucune décision de nature à modifier les rapports internationaux d'Etat à Etat. Cela est en dehors de leurs attributions, et ce serait un véritable excès de pouvoir de leur part, lorsque l'on contesterait devant eux l'existence d'un traité, de décider si certains faits internationaux auraient pu éteindre ou suspendre cet acte, ou si un traité éteint par suite de l'expiration du terme pourrait être considéré comme encore en vigueur par tacite reconduction. Lorsque la discussion serait portée sur ce terrain, ils devraient se déclarer incompétents pour la ré-

[1] C'est là la doctrine consacrée par les jurisprudences italienne et française. La Cour de Cassation de Florence a admis le principe, que les traités qui ont le caractère de véritables lois peuvent s'interpréter d'après les règles générales des lois, et que leur interprétation peut être discutée en Cassation ; mais elle a déclaré que les conventions internationales ayant un caractère patrimonial n'étaient pas susceptibles d'interprétation. Cass. 3 juill. 1874, Finanze c. Comitato di stralcio del fondo territoriale veneto, (Bettini, xxvi, 1, 866).

La Cour de Cassation française a nettement formulé ce principe dans son arrêt du 24 juin 1839. « Bien qu'en général, dit-elle, l'in-« terprétation des traités politiques ou diplomatiques appartienne à « l'autorité souveraine, cependant les tribunaux sont compétents pour « interpréter les traités diplomatiques à l'occasion des contestations « auxquelles ces traités donnent naissance entre particuliers. »

Ensuite la même Cour, à propos d'un conflit entre le Consul des États-Unis d'Amérique et les autorités françaises dans l'exercice de leurs attributions, décida que les tribunaux ne sont pas compétents pour interpréter la convention consulaire afin de déterminer l'étendue des attributions des autorités françaises. — Cass. 24 juill. 1861, Consul des États-Unis d'Amérique. (*Journ. du Palais*, 1861, 1149).

soudre, et devraient surseoir jusqu'à ce qu'il eût été décidé entre les deux Gouvernements par voie diplomatique, ou par un arbitrage, si la convention devrait ou non être considérée comme encore en vigueur[1].

Les tribunaux ne peuvent pas créer une obligation internationale, et leur jugement qui déciderait, qu'une obligation internationale éteinte est encore en vigueur, aurait cette portée. Cela est seulement dans les attributions de la Souveraineté, et les tribunaux ne peuvent pas s'y immiscer, s'ils veulent respecter la division des pouvoirs de l'Etat.

1046. — Nous ne saurions omettre de répéter que les règles de droit civil qui s'appliquent aux contrats ne peuvent pas s'appliquer aux traités internationaux, en raison de la différence de leur nature et de leurs conséquences. Le tribunal peut, au moyen de l'interprétation, admettre l'existence d'une convention entre particuliers, parce que même dans ce cas les conséquences en seraient réglées par la loi. L'interprétation ne donne pas seulement les règles et les principes qui doivent servir à décider s'il y a ou non tacite reconduction, mais déterminer aussi les rapports privés qui en sont la conséquence : tandis que les rapports d'Etat à Etat ne peuvent naître que par le consentement des Gouvernements ; ils peuvent seuls les créer, les modifier ou les faire cesser[2].

[1] Voir Cour de Cass. française, 6 janv. 1873, (Dalloz, 1873, 1, 117). L'avocat général Reverchon, exprimant son opinion devant la Cour de Cassation française à propos de l'interprétation d'un traité, disait : « En cette matière il faut se demander si la décision à rendre « par les tribunaux français est de nature à exiger l'appréciation « d'un acte émané d'un Gouvernement étranger et par suite à influer « sur les relations de ce Gouvernement avec le Gouvernement natio- « nal, auquel cas l'autorité judiciaire doit renvoyer à celui-ci la « question qu'il s'agit de résoudre. » Voir Dalloz, cit.

[2] Voir pour de plus grands détails Phillimore, *International Law*, t. II, ch. viii ; — Vattel, *Dr. des gens*, liv. XI, ch. xvii ; — Calvo, *Dr. internat.* t. I, §. 713.

CHAPITRE VI

DE L'EXTINCTION DES TRAITÉS

1047. *Dans quels cas les traités doivent-ils être considérés comme éteints ou suspendus.* — 1048. *Peut-on admettre que la prorogation du traité puisse résulter d'une présomption.* — 1049. *Espèce jugée par la Cour de Cassation française.* — 1050. *Notre observation.* — 1051. *Conséquences qui dérivent de la mort de l'Etat.* — 1052. *Effets de la déclaration de guerre.*

1047. — Les traités s'éteignent de plein droit :

1° Par le consentement réciproque des parties obligées ;

2° Par la prestation de la chose due ;

3° Par l'expiration du terme indiqué dans l'acte, quand il n'est pas prorogé par la volonté des parties ;

4° Par la mort de la partie intéressée ou obligée ;

5° Par l'accomplissement de la condition résolutoire ;

6° Par l'anéantissement complet, fortuit et non prémédité de la chose qui a formé l'objet de la convention.

Les traités peuvent être suspendus par suite de l'arrivée imprévue d'un empêchement qui rend impossible l'accomplissement de l'obligation. Ce fait peut même

entraîner l'extinction du traité, quand il est permanent et absolu.

Quelques-uns des modes d'extinction des traités ne peuvent donner lieu à aucune difficulté. C'est là une proposition facile à démontrer. Tel est le cas notamment du consentement réciproque des parties obligées, car il dérive de la règle générale du droit: *nihil tam naturale est quam quidquid eo modo dissolvi quo colligatum est.* Aussi est-il hors de doute que les traités peuvent s'éteindre ainsi de plein droit. En effet, les parties peuvent déclarer qu'un traité doit être considéré comme éteint, et peuvent faire cela soit par un pacte exprès *ad hoc*[1], soit en concluant un autre traité, dans lequel entre autres clauses, il est stipulé de considérer comme éteint le traité précédemment conclu. Une telle déclaration ne pourrait pas avoir d'effet rétroactif au point d'éteindre ou de modifier les droits déjà acquis en vertu du traité qui était présumé devoir rester en vigueur jusqu'à l'expiration du terme.

La partie intéressée pourrait aussi renoncer expressément à l'exécution du traité, et cette renonciation produirait le même effet lorsqu'elle serait acceptée par l'autre partie.

Dans tous les cas il est nécessaire de dire qu'il faut que les tiers n'aient aucun droit de s'y opposer, ce qui peut arriver toutes les fois que les tiers sont intéressés à l'observation et à l'exécution du traité.

1048. — Relativement au troisième mode d'extinction

[1] La stipulation contenue à l'art. 5 du traité de Prague du 28 août 1866, et se référant à la cession éventuelle d'une partie des districts du nord du Schleswig au Danemarck, dans l'hypothèse où la majorité des habitants des districts annexés à la Prusse auraient déclaré vouloir être rétrocédés au Danemarck, fut abrogée par une convention du 11 octobre 1878, conclue entre les Empereurs d'Allemagne et d'Autriche. Voir l'important article de Holtzendorf, qui examine la validité de l'abrogation dudit article 5 dans la *Revue de Dr. international*, 1878, p. 580.

nous ferons remarquer que c'est un principe incontestable que le terme fait partie intégrante de la convention, et qu'il est par conséquent naturel qu'après l'expiration du terme fixé pour la durée de la convention, elle doive être considérée comme éteinte de plein droit. Il ne peut non plus y avoir aucune difficulté, lorsque l'on fixe dans la convention un terme pour sa durée, mais avec la clause que lorsqu'elle n'aurait pas été dénoncée dans un certain délai avant l'expiration du terme, elle devrait être considérée comme prorogée. En effet, dans ce cas le défaut de dénonciation du traité équivaudrait à la signature d'une nouvelle convention identique à la première et obligatoire sous les mêmes conditions.

Une difficulté pourrait naître, si la prorogation du traité au-delà du terme établi n'avait pas été prévue dans l'acte, mais si on voulait l'induire des faits et des circonstances, en admettant que cela pourrait équivaloir à une prorogation tacite. Il peut, en effet, arriver que, le terme expiré, les parties contractantes continuent dans leurs rapports réciproques à observer la convention éteinte comme si elle était restée en vigueur. Si, étant donnée cette hypothèse, on voulait baser un droit sur l'ancienne convention, et si les tribunaux étaient appelés à statuer, pourraient-ils décider que la convention serait demeurée en vigueur par prorogation tacite et en faire le fondement juridique des droits controversés ?

C'est là une grave question.

Nous poserons en principe que tout traité peut être renouvelé et que cela peut résulter d'une déclaration expresse ; mais, qu'une obligation internationale ne pouvant s'induire d'une présomption, on ne doit pas présumer avec facilité le renouvellement de la précédente convention, en l'induisant des actes accomplis par l'une ou l'autre des parties contractantes, et en interprétant

ces actes comme équivalant à une prorogation tacite. Dans tous les cas, il peut exister un doute très sérieux, lorsque l'on conteste devant les tribunaux l'existence d'une convention internationale à l'occasion des droits qu'on voudrait baser sur cette convention, et lorsque la partie intéressée soutient que le traité doit être considéré comme tacitement prorogé. Le tribunal peut-il, en effet, être compétent pour examiner les actes des deux Gouvernements, pour ensuite en induire, ainsi que des faits et circonstances, en les interprétant, qu'ils comportent ou non la prorogation tacite de la précédente convention déjà éteinte par suite de l'expiration du terme fixé pour sa durée?

1049. — La question fut vivement discutée devant la Cour de Cassation française dans l'affaire Trouttman. On soutenait d'une part, ce qui était contesté d'autre part, l'existence de la convention consulaire entre la France et les États-Unis d'Amérique du 14 novembre 1788. Le terme de cette convention était expiré, mais on alléguait qu'elle avait été observée nonobstant l'expiration du terme et que n'ayant été par conséquent jamais abolie, on devait la considérer comme encore en vigueur. Le consul des Etats-Unis, se fondant sur ces raisons, réclamait certains droits qui lui appartenaient aux termes de cette convention, et le tribunal qui fut appelé à statuer admit qu'elle était encore en vigueur. Le tribunal se basait sur ce que les deux Gouvernements avaient considéré la convention comme encore en vigueur, sur l'analogie et sur l'interprétation des actes des autorités françaises et américaines, qui dans la pratique s'étaient conformées à la convention consulaire comme si elle avait toujours été applicable. A la suite d'un recours en Cassation, le procureur général Dupin soutint à l'aide d'arguments sérieux que le tribunal avait commis un excès de pouvoir. Il ne contesta pas le principe, que les tribunaux ont le droit d'interpréter la

portée d'une convention en vigueur lorsqu'ils sont appelés à l'appliquer, mais il dit avec raison qu'ils n'ont pas le pouvoir d'admettre par voie d'interprétation l'existence d'un traité lorsqu'elle est contestée. La tacite reconduction pour les contrats de louage constatés par écrit peut être admise, disait-il, toutes les fois que le preneur est laissé en possession du fonds loué, elle a pour effet de faire naître un nouveau contrat de louage régi par les dispositions de la loi relative aux contrats de louage non écrits, mais elle ne remet jamais en vigueur l'ancien bail. Il ajoutait, qu'il était, du reste, toujours dangereux dans tous les cas de transporter certaines règles de droit privé dans le domaine du droit public.

Le même principe de la tacite reconduction exclut la conséquence qu'une convention stipulée pour un temps déterminé puisse avoir la même force obligatoire après l'expiration du terme. Au contraire, la convention écrite, de même que l'obligation qui dérive de l'acte écrit, perd toute sa force à l'expiration du terme, et il s'y substitue une nouvelle obligation et une nouvelle convention non écrites, qui sont régies par les règles communes du droit civil. Si, dès lors, on admettait que la convention internationale pût être considérée comme obligatoire par tacite prorogation, on donnerait naissance à une nouvelle obligation, et comme il n'existe aucune règle pour servir de base à cette nouvelle convention qui serait substituée à la première, les parties seraient liées d'une façon indéterminée et indéfinie. La Cour de Cassation, considérant ces raisons comme sérieuses, décida que le tribunal avait commis un excès de pouvoir[1].

1050. — Il nous semble que cette doctrine est conforme aux véritables principes. Si cependant les autorités publiques avaient suivi les règles tracées dans la con-

[1] Cass. 24 juill. 1861, Consul des États-Unis d'Amérique, (*Journ. du Palais*, 1861, 1149).

vention éteinte, ce pourrait être là un motif sérieux pour admettre une obligation tacite réciproque en ce qui concernerait seulement les faits accomplis conformément à l'ancien traité ; mais on ne pourrait pas induire d'un tel fait que la convention serait entièrement en vigueur, et lui faire produire tous les effets qui en seraient la suite si elle n'avait pas cessé d'exister.

1051. — A propos du quatrième mode d'extinction des traités, nous avons déjà dit qu'en cas de mort d'un État, *interritus reipublicæ*, les traités stipulés par l'État qui a cessé d'exister s'éteignent de plein droit[1]. C'est un principe qui dérive de la raison même des choses. Étant donné, en effet, que les traités internationaux conclus par le Souverain au nom de l'État obligent l'association politique tout entière qui est représentée par le Souverain, il en résulte que le sujet obligé réside dans l'association politique elle-même. C'est pour cela que si, pour un motif quelconque, cette association perd sa personnalité internationale, il est naturel que tout lien conventionnel cesse d'exister, parce que le sujet juridique obligé vient à manquer.

On a dit avec raison, par application de cette règle, que l'Autriche ne pouvait pas exiger l'application de certains traités conclus avec la Toscane depuis l'annexion de ce pays à l'ancien Royaume de Sardaigne, parce que les conventions internationales conclues par le Gouvernement toscan avaient été *ipso jure* annulées et éteintes, lorsque le Grand Duché de Toscane avait perdu son autonomie et sa personnalité internationale. Il n'y avait d'exception que pour les obligations internationales, qui étaient passées dans le patrimoine du Royaume de Sardaigne à titre de succession universelle, suivant les distinctions que nous avons faites précédemment.

On se demanda aussi, avec raison, si les conventions

[1] Voir, vol. I, §. 354.

internationales stipulées par le Royaume de Sardaigne devaient être considérées comme éteintes par le motif que la constitution du Royaume d'Italie avait produit le même effet relativement à l'existence de l'État Sarde que relativement à celle des autres Etats italiens. On soutint, dès lors, à l'aide d'arguments sérieux que l'extinction des conventions internationales conclues par la Sardaigne était la conséquence nécessaire de la disparition du Royaume Sarde par suite de la proclamation du Royaume d'Italie[1].

1052. — La suspension du traité peut être la conséquence d'un fait nouveau, qui en rend l'exécution impossible. C'est ce qui notamment se produit lorsqu'une guerre intervient entre les deux Etats qui ont conclu le traité. Certains auteurs ont même soutenu que la guerre entre deux Etats était une raison suffisante pour faire considérer comme éteintes toutes les conventions antérieurement conclues, de manière qu'après la conclusion de la paix on devrait considérer comme subsistantes celles-là seules qui auraient été remises en vigueur par le traité de paix[2]. Mais l'opinion qui prévaut aujourd'hui et qui est consacrée par la jurisprudence c'est que, seuls les traités politiques qui règlent les conditions de la paix et de l'alliance entre les deux Etats sont rompus et éteints lors de la déclaration de guerre, mais que les traités particuliers conclus entre les mêmes parties, tels

[1] Une importante discussion eut lieu à la Chambre des députés italienne dans les séances des 11 et 12 juin 1863, à propos de la pétition d'un nommé Delafield, qui avait été arrêté à Naples par application du traité d'extradition conclu par la Sardaigne avec la Suisse. On posa alors la question de savoir si, par suite de la constitution du Royaume d'Italie, et de la cessation de l'existence juridique des divers Etats italiens, les traités conclus par les Gouvernements de ces anciens Etats, y compris la Sardaigne, pouvaient être considérés comme étant encore en vigueur. (Voir T. I, p. 311, note 1.)

[2] Voir Cass. française, 23 déc. 1854 (Featherstonhaug), Dalloz, 1859, I, 185 et *Journ. du Palais*, t. II, 1854.

que les traités de commerce, de navigation, d'extradition et que ceux qui en général règlent les rapports pacifiques des deux Etats dans l'intérêt des particuliers, sont suspendus durant la guerre, et qu'ils reprennent toute leur autorité lors de la conclusion de la paix, sans qu'il soit nécessaire de les remettre en vigueur par une déclaration expresse[1].

On doit aussi considérer comme un juste motif légitimant la suspension du traité, la violation de cet acte par la partie obligée. Il est en effet hors de doute que, lorsque l'une des parties ne remplit pas ses obligations, elle met l'autre dans la situation de pouvoir se déclarer déliée du devoir de remplir les siennes. Par conséquent, si la violation atteignait la substance ou une des parties les plus importantes du traité, on pourrait en inférer la résolution de la convention[2].

Nous avons déjà parlé dans le chapitre précédent des autres causes qui peuvent justifier la suspension et dans certains cas la résolution du traité.

[1] Aix, 25 nov. 1858, (Ferraud), *Journ. du Palais*, 1860, 332, et 8 déc. 1858, ibid.

[2] Olivi, *Sull'estinzione dei trattati*, dans l'*Annuario delle scienze giuridiche*, vol. iv.

CHAPITRE VII

NÉCESSITÉ DES TRAITÉS GÉNÉRAUX POUR FIXER LES BASES DU DROIT INTERNATIONAL

1053. *Caractère propre du mouvement juridique moderne.* — 1054. *Opportunité des traités généraux.* — 1055. *Premiers exemples de ces traités.* — 1056. *Nécessité d'établir des règles pour résoudre les conflits entre les lois des différents Etats.* — 1057. *Difficultés dans la pratique.* — 1058. *Moyen de les écarter.* — 1059. *Il est très utile de rendre exécutoires les sentences des tribunaux étrangers.* — 1060. *La véritable mission de la diplomatie.* — 1061. *Système injustifiable en vigueur en France en ce qui concerne les jugements étrangers.* — 1062. *Comment un accord pourrait être facilité.* — 1063. *Utilité d'un droit uniforme en matière de lettres de change.* — 1064. *Autres matières qui pourraient utilement faire l'objet de traités généraux.*

1053. — Pour quiconque étudie d'une façon sérieuse le mouvement juridique qui caractérise notre époque, il apparaît clairement que l'idée qui le domine, est celle de transformer la société des États en une véritable société de droit.

La vie publique des États et leurs relations internationales concernant leurs intérêts politiques continueront encore à subir d'une façon incessante les influences changeantes des ambitions, des jalousies, des antipathies de races et des intérêts dynastiques, dissimulés sous le nom spécieux d'intérêts d'État. C'est là une cause qui empêchera encore longtemps le triomphe des notions du droit et de la justice dans les grandes questions internationales, contrairement au désir commun de nombreux et éminents publicistes. Mais dans les rapports internationaux relatifs aux intérêts privés des citoyens des différents Etats, la tendance à élaborer le droit commun de la *Magna civitas* acquiert de jour en jour plus de force, et produit déjà des résultats. Les peuples, loin de se regarder avec défiance, sentent la nécessité de mettre en commun leurs forces pour réaliser le souverain bien, et la loi supérieure de la division du travail s'impose à tous les Etats, comme la loi indispensable pour l'existence et la prospérité de chacun d'eux.

De là est né le besoin d'un droit uniforme, et ce besoin s'accroît au fur et à mesure que s'étendent les limites de l'activité humaine. Personne ne peut se confiner dans le territoire de l'État dont il est citoyen ; loin de là, aspirant à étendre son activité dans un cercle toujours plus vaste, il est naturel que chacun demande à être sûr en tous lieux de la jouissance et de l'exercice de ses droits, et à les voir partout sauvegardés et protégés par la loi, et qu'il aspire à trouver, dans tous les pays, des tribunaux compétents pour administrer la justice et des autorités publiques pour faire exécuter les jugements.

C'est ce qui explique la vaste entreprise des savants, qui cherchent à déterminer quel doit être le droit commun des peuples civilisés pour assurer la protection des droits de l'homme dans la société internationale, et qui tentent de mettre en lumière les principes de la justice

universelle, d'après lesquels ce droit commun devrait être élaboré, pour arriver ainsi à établir entre les États différents, qui sont unis par les liens d'une société de fait, une véritable société de droit. Les associations fondées dans les différents pays entre les plus éminents jurisconsultes [1], les assemblées, les Congrès qui se réunis-

[1] Une des plus importantes associations constituées pour discuter les questions actuelles et urgentes c'est l'Association pour le progrès des Sciences sociales, fondée à Londres, en 1857, sur l'initiative de Lord Brougham, (Association for the promotion of social science). Elle se réunit chaque année et, outre les questions économiques et sociales, examine celles de droit international. De même en Belgique, s'est constituée en 1862 une vaste association de jurisconsultes, d'économistes et de publicistes, *Association internationale pour le progrès des sciences sociales*. Cette association, au sein de laquelle ont activement travaillé MM. Asser, Convreur, Lelièvre et d'autres encore,a toujours eu une grande importance en raison de son caractère international. Dans les diverses réunions de ses membres qui ont eu lieu à Bruxelles, à Gand et à Amsterdam, on a consciencieusement examiné et discuté toutes les opinions des publicistes des différents pays sur les questions d'intérêt général dans le domaine des sciences sociales et du droit international privé, et les mémoires des jurisconsultes éminents publiés dans les *Annales* de cette société sont toujours de la plus grande importance. *L'Institut de Droit international*, fondé en 1873, tend à réaliser le même but avec une activité de plus en plus grande. Il comprend les jurisconsultes les plus connus d'Europe et d'Amérique, qui, divisés en commissions, examinent attentivement et approfondissent chaque matière d'intérêt général, dans le but d'élaborer un droit commun et uniforme, qui puisse être soumis à l'approbation des Gouvernements. On peut lire avec fruit dans les annales de cet Institut, réunies sous le titre d'*Annuaire de l'Institut de Droit international*, des mémoires approfondis avec beaucoup de points de droit international privé,entre autres le rapport de Mancini tendant à préparer un droit uniforme pour la solution des conflits entre les différentes lois civiles, celui d'Asser relatif à la procédure et à l'exécution des jugements, celui de Brocher sur les extraditions et les commissions rogatoires en matière pénale et celui de Bulmerincq sur le droit matériel et formel en matière de prises maritimes.

Une autre association dans un but humanitaire fut aussi fondée en 1873 sur l'initiative de la Société de la Paix ; mais elle entra

sent pour mettre en commun les connaissances de chacun[1], et pour substituer le travail collectif au travail individuel, tendent à préparer le droit uniforme des États civilisés. Or, le moyen le plus efficace pour rendre ce droit applicable, c'est la conclusion de traités solennels et importants tant à raison de leur but, que du nombre des États qui y concourront, et dans lesquels on déterminera les bases du droit des gens.

1054. — Les traités généraux suivront le développement des besoins communs, qui naissent par suite des progrès de l'industrie, du commerce et de la division du travail, et ils exerceront une très grande influence pour l'établissement d'une véritable société juridique entre les États civilisés en ce qui concerne la reconnaissance et la protection des droits privés des citoyens des différents pays, et lorsqu'on aura abouti à ce résultat, alors on pourra tenter de fixer les notions

bientôt dans le domaine du droit à la suite des jurisconsultes anglais, et dans les Congrès de La Haye, de Brême, d'Anvers, de Francfort et de Londres, elle s'occupa successivement de la lettre de change, des obligations au porteur, des abordages des navires, des grosses avaries, dans le but d'élaborer un droit uniforme relatif à ces matières, (Voir la *Revue de Dr. international*, t. V, p. 692-702 ; t. VII, p. 307 ; t. VIII, p. 683 ; t. IX, p. 405 ; t. X, p. 656 ; t. XI, p. 440).

[1] Dans ces dernières années, les Congrès internationaux de toute nature se sont succédé en Europe et en Amérique, et l'énumération en serait longue. Ces Congrès eurent d'abord un caractère spécial, et s'occupèrent de l'assistance publique, du système pénitentiaire, de la statistique, de la réforme des douanes, etc.; mais ensuite leur domaine s'élargit et embrassa les questions sociales et internationales. Nous appellerons l'attention de nos lecteurs sur le Congrès des juristes américains réunis sur l'initiative du Ministre des affaires étrangères du Pérou, en 1876, et dont le vaste programme comprenait la simplification, dans la mesure du possible, des règles relatives au mariage entre indigènes et étrangers ; l'établissement de règles communes en ce qui concerne les sentences rendues en matière civile ; la promulgation d'une législation commerciale uniforme, spécialement en matière de faillite et de brevets d'invention.

juridiques dans la *Magna civitas*[1]. Il se produira dans la grande société du genre humain ce qui s'est produit dans la plus petite association humaine au sein de la cité. Le droit privé s'est développé avant le droit public. On n'est arrivé à fixer les limites du pouvoir souverain dans l'État qu'après avoir fixé et déterminé les droits de l'homme. On devra suivre la même voie dans la société des États. Il faudra fixer tout d'abord les droits internationaux de l'homme, en reconnaissant ces droits dans des traités solennels conclus entre tous les États civilisés. Après l'établissement du droit privé international, les particuliers seront solidairement intéressés à faire établir les bases du droit public international, comme moyen suprême et nécessaire de protection de leurs droits privés.

1055. — Les exemples des traités généraux, tels que nous les entendons, ne manquent pas. Tels sont, notamment ceux du 20 mai 1875, pour l'unification du système métrique[2], la convention télégraphique internationale du 10/22 juillet 1875[3], celle de l'Union postale

[1] Voir suprà, t. I, liv. I, ch. VII, §. 116-146. Le règne de la paix est encore loin de nous. On a plus de raisons pour prévoir actuellement une guerre politique sanglante et ensuite une guerre sociale. Ainsi que nous l'avons dit, l'aggravation de la question sociale, à la suite des excès du militarisme, aura pour effet de favoriser ensuite le règne de la paix.

[2] L'objet de cette convention fut la création d'un bureau international, pour maintenir l'unité de poids et mesures dans les Etats qui l'avaient signée, ou qui y auraient adhéré après coup. A l'origine, cette convention fut signée par la République Argentine, l'Autriche-Hongrie, la Belgique, le Brésil, le Danemark, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Italie, le Pérou, le Portugal, la Russie, l'Espagne, les Etats-Unis de l'Amérique septentrionale, la Suède-Norwège, la Suisse, la Turquie, la Vénézuela. Plus tard la Serbie y adhéra par un acte du 31 septembre 1879.

[3] La convention télégraphique internationale a été signée à l'origine par l'Autriche, la Belgique, le Danemark, la France, la Turquie, l'Allemagne, la Grèce, l'Italie, les Pays-Bas, la Perse, le Portugal, l'Espagne,

universelle du 1er juin 1878[1], la convention monétaire de 1878[2], celle qui établit les règles pour éviter les abordages sur mer[3], la convention pour l'échange des petits colis[4], et les conventions relatives aux lettres contenant des valeurs déclarées, et aux mandats postaux.

Ces conventions qui établissent les premiers précédents d'un droit international uniforme, ont été conclues sans difficultés sérieuses, parce qu'elles ne tou-

la Suède et la Norwège, la Suisse et la Turquie. Plus tard y adhérèrent le Brésil, le Japon, la Bulgarie, le Monténégro, la Roumanie, la Serbie, la Colonie anglaise de Natal, et les Puissances signataires y admirent la participation de la *Compagnie française du télégraphe de Paris à New-York*. Le règlement de service fut signé à Londres, le 28 juillet 1879.

[1] L'union postale internationale réunit tous les pays de l'Europe et presque tous ceux du monde civilisé.

[2] Voir sur la convention monétaire l'article du professeur Van der Rest, *L'Union monétaire latine, son origine et ses phases diverses*, dans la *Revue de Dr. international*, 1881, p. 1.

[3] Il n'existe en réalité, aucune convention internationale en matière d'abordages. Il y a toutefois un règlement, qui établit les règles pour éviter les abordages sur mer: il est entré en vigueur le 1er septembre 1880. Ce règlement, proposé par l'Angleterre, fut admis par les Etats suivants: Autriche-Hongrie, Belgique, Chili, Danemark, France, Allemagne, Grande-Bretagne, Grèce, Italie, Norwège, Pays-Bas, Russie, Espagne, Suède. Il a, dès lors, en ce qui concerne ces Puissances, la même autorité qu'un acte international.

[4] *La Convention pour l'échange des petits colis postaux sans déclaration de valeur*, et le règlement de service pour en assurer l'exécution, (qui entra en vigueur le 1er octobre 1881), furent conclus entre l'Autriche-Hongrie, la Belgique, la Bulgarie, le Danemark, l'Egypte, la France, l'Allemagne, la Grande-Bretagne et l'Irlande. l'Inde britannique, l'Italie, le Luxembourg, le Monténégro, les Pays-Bas, la Perse, le Portugal, la Roumanie, la Serbie, l'Espagne, la Suède-Norwège, la Suisse et la Turquie. A cette convention fut ensuite annexé un protocole de même date, dont l'art. 2, dispose que, les représentants de la Grande-Bretagne et de l'Irlande, de l'Inde Anglaise, de la Perse et des Pays-Bas, ayant déclaré n'être pas encore en mesure de signer cette convention, il leur est accordé, pour accomplir la formalité, un délai jusqu'au 1er juillet 1881.

chent ni de loin ni de près aux intérêts politiques des Souverainetés. Il faut espérer qu'elles seront suivies d'autres accords de la même nature, dont quelques-uns sont déjà élaborés d'une façon complète dans toutes leurs parties pour être soumis à l'approbation des différents Gouvernements, telles sont notamment les conventions internationales relatives aux transports par chemin de fer[1], à la protection internationale des marques de fabrique et de commerce[2], et à la propriété littéraire et artistique[3].

1056. — Un des traités généraux les plus vivement réclamés et les plus urgents est celui qui devra établir

[1] Voir pour les détails, suprà, note, 1, p. 101.

[2] Voir suprà, §. 924.

[3] Les projets de conventions internationales sur la propriété littéraire, artistique et industrielle ont été définitivement formulés dans la réunion qui eut lieu à Paris durant l'Exposition internationale de 1878, (Clunet, *Journal de Dr. internat. privé*, 1878, p. 407 et 412). Voir aussi la lettre du Ministre français des affaires étrangères, (*Id. id.*, p. 465).

[3] (*bis*) Depuis l'exposition universelle de 1878, il a été fondé à Paris une association littéraire internationale, qui se réunit chaque année dans une des capitales de l'Europe. Dans sa réunion à Rome, en 1882, l'association résolut pour 1883 une Conférence,qui se réunit à Berne du 10 au 13 sept. 1883, et au sein de laquelle on adopta un projet de convention en dix articles pour la protection des droits d'auteur, (propriété littéraire et artistique). La Conférence remit ce projet au Gouvernement fédéral suisse, qui se fit le promoteur d'une Conférence diplomatique internationale. Cette Conférence, qui se réunit à Berne, le 8 septembre 1884, comprenait les représentants des Etats suivants : Allemagne, Autriche-Hongrie, Belgique, Costa-Rica, France, Grande-Bretagne, Haïti, Paraguay, Pays-Bas, Salvador, Suède-Norwège, Suisse. L'Italie qui, à raison des circonstances, ne put se faire représenter, fit savoir qu'elle adhérait en principe au projet de l'Union et se réservait d'adhérer, s'il y avait lieu à ses décisions. Des déclarations analogues furent faites par l'Espagne, le Portugal, le Brésil et la République Argentine.La Conférence adopta un projet de convention en 21 articles, soumis actuellement à l'approbation des différents Gouvernements.(*Journal de Dr. internat. privé*, 1884, p. 441). (*Note du traducteur, C. A.*)

les règles pour résoudre les conflits entre les lois des différents États. Par suite des rapports plus fréquents entre les citoyens et les étrangers, il est nécessaire qu'il y ait des règles uniformes pour déterminer quelle est la loi d'après laquelle chaque personne peut acquérir des biens, en disposer, faire des actes les concernant, et contracter des obligations valides et efficaces. Pour rendre ces règles universelles, pour les appliquer à la décision de toutes les contestations entre citoyens et étrangers, et pour établir le principe des rapports privés dans la société internationale, il n'y aura aucun moyen plus pratique que la conclusion de traités proclamant ce droit commun comme une règle obligatoire pour tous[1].

1057. — Ce qui sera toujours un grand obstacle à la réalisation de cette idée, ce sera la différence entre les lois de chaque Etat; et cette différence ne pourra jamais disparaître complètement, car l'uniformité des lois civiles et commerciales, même limitée aux seuls Etats qui sont au même degré de civilisation, n'est pas réalisable. Les lois sont le produit de la culture, des traditions, des besoins, des conditions sociales et politiques du peuple pour lequel elles sont faites, et elles doivent être diverses comme les conditions réelles des choses et les faits qui les motivent. Mais cette diversité rend nécessaire d'établir des règles conventionnelles précises, pour savoir la loi qui doit être appliquée pour déterminer les droits des personnes dans leurs rapports entre elles et avec les choses qui leur appartiennent, et celle qui doit régir les actes et les faits juridiques

[1] C'est là une des questions étudiées par l'Institut de Droit international, qui l'a intitulée: « *Utilité de rendre obligatoires pour tous* « *les Etats, sous la forme d'un ou de plusieurs traités internationaux,* « *certaines règles génératrices du Droit international privé, pour assurer* « *la décision uniforme des conflits entre les différentes législations civiles* » *et criminelles.* »

dans tous les lieux où ils se produisent. En l'absence de ces règles, personne ne peut connaître sûrement la loi qu'il doit observer, ni le code qui doit le protéger. Il est certain qu'une convention générale, qui déterminera ces règles, sera d'une très grande utilité. Quelques-unes ont déjà été admises dans les conventions particulières d'Etat à Etat. Telles sont, par exemple, celles relatives à l'abolition du droit d'aubaine, à la forme des actes et des testaments, à la capacité d'acquérir la propriété et d'en disposer, à l'efficacité des hypothèques, à l'exécution des jugements ; mais ces accords limités sont soumis, là où ils existent, aux convenances plus ou moins accidentelles des Etats qui les ont stipulés, et ils se trouvent liés, pour leur durée, aux traités de commerce ou aux conventions consulaires dont ils font partie. Aujourd'hui, l'on comprend mieux la nécessité d'un traité général, qui contienne un ensemble systématique de règles obligatoires pour la solution des conflits dans les rapports juridiques d'intérêt privé entre tous les citoyens des Etats contractants. La conviction de la nécessité d'un tel traité n'est pas seulement partagée par les jurisconsultes et les publicistes, mais elle se répand de plus en plus chez les commerçants, qui, à plusieurs reprises, ont demandé avec insistance la rédaction de ces traités généraux, comme l'unique moyen d'améliorer un état de choses aussi anormal qui rend les droits de chacun variables dans les différents pays.

1058. — On pourrait, aussi, en cette matière, procéder graduellement et commencer par les points sur lesquels un accord est moins difficile. Un de ces points, c'est l'exécution des jugements étrangers, qui, dans l'intérêt des relations internationales, devrait être réglée d'une façon uniforme par tous les Etats, ou par la majeure partie d'entre eux. Déjà, à plusieurs reprises, les Congrès des jurisconsultes les plus éminents des dif-

férents pays ont renouvelé avec insistance leurs vœux, pour qu'il soit sur ce point formulé des règles certaines par un traité international, pour que l'on détermine, à l'aide d'un système complet de règles uniformes, la compétence des tribunaux dans les questions, dans lesquelles sont intéressés des étrangers, et pour qu'on assure l'autorité extraterritoriale de la chose jugée [1].

Tant qu'existeront les divergences actuelles, la protection des droits les mieux acquis ne pourra être considérée comme certaine. En effet, étant donné le développement toujours croissant des rapports internationaux et les nombreux moyens de transport et de communication, qui rendent si facile le déplacement des personnes et des fortunes, si l'on n'assure pas partout l'exécution des sentences rendues par le tribunal qui s'est trouvé

[1] Cette question fut discutée en 1862, au Congrès de Bruxelles, où M. Lelièvre présenta un important mémoire, qui se trouve rapporté dans les *Annales de l'Association internationale des sciences sociales*, année 1862, p. 226. Elle fut aussi traitée au Congrès de Gand et d'Amsterdam, *Annales, cit.*, 1863, p. 152, 1864, p. 198-221. Voir les discours d'Asser, et son article dans la *Revue de Droit international*, 1869, p. 82, ainsi que son mémoire à l'Institut de Droit international, *Annuaire*, 1878, p. 45.

Voir aussi notre ouvrage, *Effetti internazionali delle sentenze civili.*

A la suite de longues et sérieuses discussions sur cette matière, il s'est manifesté un mouvement général dans tous les pays pour provoquer une réforme, qui facilite l'exécution des sentences étrangères, et c'est un désir général d'arriver à un accord international au moyen d'un traité général. En 1873, le Gouvernement des Pays-Bas a pris l'initiative d'un accord à ce sujet, et le Ministre des affaires étrangères, baron Gericke de Hercoyren a appelé l'attention des autres Gouvernements sur l'urgence qu'il y a d'assurer l'exécution des instances des tribunaux étrangers pour favoriser les conventions commerciales, et les a invités à participer à une conférence juridique internationale, pour discuter et établir les bases d'un accord. Plusieurs Etats avaient accepté cette invitation et avaient nommé leurs commissaires, mais l'Allemagne et la France ont soulevé des difficultés. Il faut espérer que cette tentative, alors infructueuse, sera renouvelée avec plus de succès.

appelé à connaître des droits d'une personne déterminée, la protection de ces droits deviendra de jour en jour moins certaine et moins complète.

1059. — Tout le monde reconnaît que les sentences des tribunaux étrangers ne doivent pas avoir la même autorité que celles des tribunaux de l'Etat, mais qu'il faut en subordonner l'exécution à certaines conditions légales destinées à protéger les droits mêmes des parties, l'indépendance de la Souveraineté et le droit social, et qu'à ce sujet l'accord est nécessaire. Les systèmes actuellement en vigueur dans certains pays, au contraire, refusent toute autorité à la chose jugée, et subordonnent l'exécution des sentences étrangères à des conditions si onéreuses, à une procédure si compliquée, qu'en pratique, l'autorité de ces sentences est plus apparente que réelle et presque toujours nulle. C'est là un état de fait qu'on ne peut à aucun point de vue approuver, et que tout le monde désire voir très promptement se modifier. Or, quel est le moyen le plus sûr et le plus pratique pour réaliser le plus promptement un résultat si grand et si important, sinon l'adoption au moyen d'un traité général de règles uniformes par les différents Etats [1].

1060. — Les Gouvernements se donnent vainement la peine de confier, à leurs Ministres et diplomates, la

[1] A notre sens, pour assurer l'autorité des sentences étrangères, il serait non moins désirable que les différents Etats, dans l'intérêt bien entendu et réciproque de leurs nationaux, renonçassent à une fiscalité exorbitante, consistant à soumettre le jugement étranger à de nouveaux droits d'enregistrement, indépendants de ceux qui ont déjà été acquittés dans le pays où il a été rendu. Il est, en effet, incontestable que si l'intérêt en jeu n'est pas d'une certaine importance, il est souvent moins onéreux de renoncer à la protection toute fictive des tribunaux, que d'enrichir le trésor de deux États, pour aboutir à un résultat plus désastreux que les pèlerins du fabuliste, auquel le juge remet gravement les coquilles après avoir mangé l'huître en litige. (*Note du traducteur*, **C. A.**)

mission de négocier et de faire des traités pour protéger les intérêts politiques de l'Etat, sans arriver jamais à établir rien de bien solide, et de se réunir souvent en Congrès et en Conférences pour trouver ce qu'on appelle l'équilibre politique. Il serait temps pour eux de s'occuper des intérêts de l'humanité, et de charger leurs diplomates de profiter des bienfaits de la paix, pour remplir la glorieuse mission de régler suivant la justice les droits privés des citoyens [1]. Le règne de la paix, comme résultat du soi-disant équilibre politique, est un idéal bien éloigné de nous, et ce ne sera jamais la diplomatie qui pourra réaliser le vœu des savants et des philanthropes, tant qu'elle suivra la voie tortueuse des intrigues et des subterfuges pour la réalisation des vues ambitieuses des Gouvernements, vues toujours subordonnées au désir mesquin d'étendre les frontières de leur propre territoire. Mais la diplomatie pourrait remplir une mission véritablement humanitaire, si elle négociait pour assurer la protection des droits privés dans

[1] Une initiative en ce sens fut prise par le Gouvernement italien dès 1861, à la suite d'une motion du Conseil du contentieux diplomatique, pour provoquer un accord international, ayant pour objet de faire cesser, ou au moins de diminuer, les conflits entre les lois des divers pays sur les matières qui, dans un intérêt commun, doivent être réglées d'une façon uniforme. Des négociations furent ouvertes avec la France. En 1867, sous le Ministère Ratazzi, pour réaliser ce projet, on confia une mission officieuse à Mancini près des Gouvernements de France, de Belgique et de la Confédération de l'Allemagne du Nord ; mais cette initiative si louable et véritablement humanitaire rencontra de grands obstacles, surtout en France. Il est vraiment regrettable que les plus grands obstacles aient été le fait de cette dernière Puissance.

Voir les déclarations de Mancini, à la Chambre des Députés, séance du 24 novembre 1873.

Une motion presqu'identique fut faite en Hollande, devant la seconde Chambre des États-généraux, le 27 novembre 1874, par le député Mackay ; elle y fut renouvelée le 5 décembre 1878, au cours de la discussion du budget des affaires étrangères de 1879.

tout le monde civilisé. Il est temps que les Gouvernements comprennent la nécessité de respecter l'homme dans l'étranger, et de considérer les rapports privés entre les citoyens et les étrangers comme la conséquence nécessaire de la communauté d'intérêts des peuples.

1061. — Aujourd'hui, la France oubliant les idées généreuses de 1789 de fraternité et d'égalité des peuples, que l'Assemblée Constituante proclama dans le décret mémorable par lequel elle abolissait le droit d'aubaine, maintient un système véritablement étrange en matière d'exécution des jugements étrangers, et méconnaît l'autorité de la chose jugée en admettant les parties à discuter à nouveau leurs droits au fond, comme si aucun jugement n'avait encore été rendu[1]. Ainsi la France perpétue un état de choses anormal, qui met le débiteur à même de frustrer les droits de son créancier les plus certains et déjà examinés par tous les degrés de juridiction des tribunaux compétents ; et elle oblige le créancier à faire de nouveau valoir ses droits devant les tribunaux français, près desquels le débiteur de mauvaise foi peut soulever toutes les exceptions sur le fond, et discuter à nouveau la chose jugée, et bien plus, obliger le créancier à fournir la caution *judicatum solvi*.

On veut justifier ces anomalies, en alléguant que les juridictions étrangères n'offrent pas les mêmes garanties

[1] La cour de Toulouse, en motivant sa décision relativement au droit de revoir au fond une sentence étrangère, s'exprime en ces termes : « *Il faut bien reconnaître que dans tous les pays du globe et* « MÊME DE L'EUROPE ! *l'organisation judiciaire n'offre pas les garanties* « *complètes qui existent dans la justice française.* » Toulouse, 29 janvier 1872 (Denton), *Journal du Palais*, 1873, 193).

[1] (*bis*) Nous sommes forcés de reconnaître, pour notre compte, que si cet arrêt n'était pas inséré dans des recueils sérieux, nous aurions peine à croire qu'il fût d'une date aussi récente, étant donné surtout le développement actuel de l'étude des législations étrangères. (*Note du traducteur, C. A.*)

que les tribunaux français, parce que l'organisation judiciaire n'est ni aussi parfaite, ni aussi complète qu'en France. Même à supposer que ce pût être là une raison sérieuse, s'il s'agissait d'établir un principe général applicable à toutes les sentences étrangères de tous les pays, elle ne suffirait pas pour empêcher de conclure un traité au moins avec les pays qui ont des systèmes de procédure complets et parfaits d'après les principes généraux du droit et de la justice. Aussi, faut-il espérer que les précédents qui existent pour provoquer une Conférence internationale seront repris avec un plein succès, et qu'on arrivera à conclure un traité, qui protégera efficacement les droits des particuliers sans porter aucune atteinte à l'autonomie des États, ni aux prérogatives des pouvoirs constitutionnels.

1062. — Il est, en effet, hors de doute qu'une des grandes difficultés pour la conclusion d'un traité général sur cette matière réside dans la diversité même des systèmes en vigueur dans les différentes législations, et dans le défaut de pouvoirs suffisants de la part des négociateurs pour régler, à l'aide d'un traité, certaines matières qui appartiennent à la procédure civile, en l'absence de modifications préalables aux Codes en vigueur. C'est là surtout une difficulté sérieuse pour les États, dans lesquels le droit, pour le Souverain, de conclure des traités en opposition avec les lois en vigueur est limité. On pourrait, en effet, dire que le pouvoir exécutif ne peut pas stipuler de conventions dérogeant aux lois en vigueur, sauf dans les cas où les lois elles-mêmes lui accordent cette faculté [1], et que, par conséquent, il serait d'abord nécessaire que les législatures des différents Etats fixassent, par une loi, les principes

[1] Voir une note de Demangeat sous un jugement du tribunal civil de la Seine du 5 février 1874, relativement au pouvoir de conclure un traité modifiant certaines dispositions législatives, Clunet, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1874, p. 107.

sur lesquels devrait reposer la convention internationale. Ce système, qui serait le plus sûr, ne nous paraît pas le plus expéditif en pratique. Il serait toujours difficile d'obtenir l'uniformité des principes sur lesquels la convention devrait être basée, si ce point était laissé à l'initiative des législatures de chacun des Etats. Il serait préférable de réunir une Conférence internationale, et de mettre en présence les opinions des jurisconsultes et des praticiens des différents pays, et en tenant ensuite compte des divergences qui existent dans les différents systèmes de procédure, de faire en sorte que les règles, qu'on voudrait proposer, altérassent le moins possible le droit matériel et formel de chaque Etat, et n'exigeassent pas des innovations absolues, au point de désorganiser les diverses parties des différents Codes. Ce serait déjà beaucoup que de tenter d'arriver à un accord, en demandant le minimum de sacrifices possibles aux législations nationales. Après la rédaction d'un tel projet de traité, il appartiendrait ensuite aux différents Gouvernements de faire le nécessaire pour en assurer l'adoption par les Chambres et de présenter les lois indispensables pour pouvoir le ratifier. Mais pour certains Etats, il est probable qu'il n'existerait aucune difficulté : tel serait vraisemblablement le cas de l'Italie [1], celui de la Russie [2] et celui de la

[1] Notre législateur a établi des règles très libérales en ce qui concerne l'exécution des sentences des tribunaux étrangers au titre XII de notre Code de Procédure civile. En reconnaissant en principe l'autorité de la chose jugée étrangère, il a déterminé les conditions légales pour l'exécution dans le Royaume de ces jugements sans aucune réserve de réciprocité, et a ensuite disposé expressément que les prescriptions en cette matière seraient subordonnées aux conventions internationales qui pourraient être conclues.

[2] Le Code de Procédure civile russe publié en 1864, et actuellement en vigueur, dispose expressément, (art. 1273), que les sentences étrangères doivent être exécutées en Russie d'après les règles édictées dans les traités internationaux conclus par le Gouverne-

Grèce[1]. Quant aux Etats, pour lesquels il existerait des difficultés, elles pourraient être écartées et elles le seraient, parce que les réformes juridiques ne sont pas des faits arbitraires, et qu'elles sont plus facilement réalisables, lorsqu'elles sont réclamées par la généralité pour la satisfaction d'intérêts vivants et actuels.

Au sujet des autres matières, on pourrait aussi tenter très utilement de les régler d'une façon uniforme par une convention internationale. Telles sont surtout les matières commerciales. Le droit commercial présente par lui-même un caractère d'universalité conforme à la nature même des besoins qu'il est appelé à régler, et qui ne sont ni locaux ni nationaux, mais cosmopolites ou internationaux, ainsi que le commerce qui leur donne naissance. Par conséquent les difficultés sont moindres qu'en ce qui concerne les lois relatives à l'état des personnes, à l'ordre des familles, et à l'acquisition et à la transmission de la propriété immobilière, qui sont toujours plus ou moins connexes au droit public et aux usages nationaux.

1062. — On a discuté longuement au sein des différents Congrès sur un droit uniforme relatif à la lettre de change, et on y a pris en sérieuse considération les vœux répétés des jurisconsultes, des économistes et des commerçants des divers pays, et après de longues et complètes discussions, on a établi les bases d'une législation internationale sur cette matière, et il ne manque plus que le bon vouloir des Gouvernements pour réunir une Conférence internationale, pour rédiger un projet de convention[2].

ment impérial avec les autres États. Ainsi, le législateur russe a donné la préférence aux accords résultant des traités.

[1] Aux termes de l'art. 858 du Code de Procédure civil grec, l'exécution des jugements étrangers est subordonnée aux stipulations des traités.

[2] On s'est occupé de la législation internationale relative à la

Le Ministre des affaires étrangères des Pays-Bas répondant à une motion faite devant la seconde Chambre, pour provoquer un règlement international sur la lettre de change au moyen d'un accord international, s'exprimait ainsi : « Le règlement international en matière « de lettre de change est très désirable. Actuellement « lorsqu'il s'agit des rapports juridiques différents que « le droit relatif aux lettres de change fait naître, on est « obligé de recourir aux théories générales du droit inter- « national privé. Je n'ai pas besoin de faire comprendre « combien il serait désirable de ne pas être obligé de « recourir à des théories abstraites, mais qu'une légis- « lation universelle sur la lettre de change pût être « créée, en accordant au commerce des pays civilisés « des droits et en leur imposant des obligations réglées « sur le même pied, cela donnerait satisfaction à un « besoin général [1]. »

lettre de change dans différents Congrès. Voir notamment un mémoire lu par Asser au Congrès de Gand, *Annales de l'Association internationale des sciences sociales*, 1863, p. 203. L'Association anglaise en a aussi fait l'objet d'une étude sérieuse et complète. A la suite d'une réunion, qui eut lieu à La Haye du 1er au 6 septembre 1875, pour étudier les moyens d'arriver à l'unité de législation en matière de lettres de change, un projet fut rédigé par la commission nommée dans ce but ; il se trouve rapporté dans Clunet, *Journal*, 1876, p. 262. Ce sujet fut encore discuté au sein du Congrès réuni à Brême du 23 au 29 septembre 1876.

Le projet de loi internationale sur la lettre de change fut aussi discuté au sein du Congrès des Jurisconsultes des Pays scandinaves, de l'Autriche et de l'Allemagne, réunis à Copenhague en 1870 et en 1872. Voir les conclusions adoptées, dans Clunet, *Journal*, 1875, p. 403, et celles admises par le Congrès de Francfort, dans la session du 20 août 1878.

Cette question fut aussi soumise au Parlement hollandais, au cours de la discussion du budget des affaires étrangères de 1879. Voir l'important article de Godefroi, *Le Droit international privé du Parlement hollandais*, Clunet, *Journal*, 1879, p. 369.

[1] Session du 5 décembre 1878. Discussion du budget des affaires étrangères pour l'année 1879.

1064. — La reconnaissance internationale des sociétés étrangères est aussi une des matières importantes au sujet desquelles un traité général est réclamé[1].

De même la matière de l'extradition pourrait être réglée par un traité général, dans lequel les principes de justice pénale, d'après lesquels la punition du malfaiteur est une chose d'intérêt général, seraient mis au dessus de certains sophismes surannés, qui conduisent à admettre en faveur du malfaiteur fugitif un certain droit de protection.

Sans nous étendre autrement, et répéter les mêmes idées en ce qui concerne les autres matières d'intérêt général, telles que la faillite[2], les avaries communes[3], nous concluerons en formant le vœu suivant :

[1] Voir le Congrès réuni à Bruxelles en 1862, *Annales*, cit. p. 207.

[2] En ce qui concerne les règles de droit international applicables à la faillite, voir les conclusions admises par le Congrès juridique international de Turin de 1880. Différents Gouvernements se firent représenter à ce Congrès, et les conclusions furent admises par les commissaires de ces Gouvernements.

[3] La question du règlement international des avaries communes fut soulevée la première fois en 1860 à Liverpool, ensuite la *Society for the promotion of social science* et *l'Association for the reform and codification of the law of nations* ont discuté ce point, qui en 1862, fut l'objet d'un examen attentif de la part des Congrès qui eurent lieu à Glasgow et à Londres, puis à Anvers et à New-York. A la suite de ces discussions, on proposa certaines règles pour l'établissement d'un droit commun en cette matière et pour mettre fin aux divergences entre les diverses législations, *The York and Antwerp rules*, les règles d'York et d'Anvers pour les grosses avaries.

En 1878, le Comité pour le règlement international des grosses avaries présenta au Ministre des affaires étrangères des Pays-Bas une pétition pour exposer l'urgence du règlement international pour les places de Londres, Marseille, Anvers, Amsterdam, Brême et Hambourg.

Le rapprochement des différentes lois en matière de grosses avaries en vigueur dans les divers pays, prouve l'urgence d'un accord. Il est nécessaire que lorsque quelqu'un voit partir un navire sur lequel il a chargé des marchandises, qu'il sache si les avaries possi-

Il incombe aux Gouvernements de régler les rapports juridiques d'intérêt privé au moyen de traités généraux, par lesquels on formulera un système complet, non d'après les convenances plus ou moins instables de la politique, mais d'après les principes de la justice et du droit, et dans le but d'accroître les bienfaits de la société des Etats civilisés, sans faire de distinction entre les citoyens et les étrangers.

Les traités généraux, dont nous avons parlé jusqu'ici, ne rendraient pas inutiles les traités particuliers d'Etat à Etat. Ceux-ci, au contraire, continueraient à régler les rapports temporaires et particuliers, et seraient sujets à des changements, non seulement en raison des relations variables qui peuvent dépendre de la paix et de la guerre, mais encore en raison des besoins successifs, qui peuvent naître par suite du développement du commerce, de l'industrie et des arts.

bles seront réglées soit d'après la loi du lieu de destination, soit d'après celle du lieu où se produit le préjudice, soit enfin d'après celle du lieu où finit le voyage. L'utilité d'un règlement international uniforme est dès lors évidente.

CHAPITRE VIII

DES TRAITÉS DE COMMERCE

1065. *Importance des traités de commerce.* — 1066. *Leur nécessité.* — 1067. *Le caractère de ces traités diffère de celui qu'ils avaient aux époques antérieures.* — 1068. *But des traités de commerce.* — 1069. *Matière et objet de ces conventions.* — 1070. *Règles qui devraient présider à leur conclusion.* — 1071. *Ils doivent favoriser le libre échange.* — 1072. *Mesures relatives à la pêche, au nolis, au cabotage.* — 1073. *Comment ces traités doivent être exécutés.* — 1074. *Observation sur le traitement de la nation la plus favorisée.* — 1075. *Les traités d'union douanière sont différents.* — 1076. *Observations sur le contenu des traités de commerce.* — 1077. *Clauses qui restent en vigueur en cas de guerre.*

1065. — Les traités de commerce ont été et continueront à être au nombre des plus importants des traités particuliers d'Etat à Etat. Ils ont, en effet, pour but de régler une somme considérable d'intérêts aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre. Tels sont ceux qui naissent du commerce ou du développement de l'industrie, ainsi que les autres intérêts nombreux qui

sont la conséquence du progrès et des conditions qui résultent de la paix et de la guerre. Les traités généraux destinés à régler les besoins et les intérêts communs ne diminueront jamais l'importance des traités de commerce, qui continueront toujours à réglementer les rapports particuliers. En effet, ces derniers rapports ne pourront jamais être uniformes, non seulement entre tous les pays de l'univers, mais pas même entre les mêmes peuples, à cause de l'instabilité des circonstances extérieures qui leur donnent naissance.

1066. — La liberté du commerce, quelque large qu'en soit l'application, ne rendra jamais ces traités inutiles, parce que la liberté commerciale signifie que chaque Etat ne doit pas être troublé dans l'exercice du droit qui lui appartient de faire le commerce avec les autres Etats avec lesquels il vient trafiquer. Or, comme pour faire le commerce, il faut toujours que les parties soient d'accord, et qu'elles peuvent toujours établir pour leurs opérations commerciales réciproques les conditions qu'elles jugent les plus profitables au plus grand bien des peuples, on comprend que les traités de commerce seront toujours utiles pour déterminer ces conditions.

Même si dans un avenir plus ou moins lointain on arrive à établir une vaste union douanière entre certains Etats limitrophes, comme cela avait été proposé pour les Etats du sud de l'Europe [1] ; même si on admettait un droit uniforme pour certains points qui sont aussi réglés à notre époque par les traités de commerce, tels que la navigation, la nationalité du navire, la pêche, les naufrages, l'usage des voies de communication, les péages, les avaries, etc., les traités de commerce auraient toujours la même importance pour développer le trafic

[1] Voir les vives discussions sur l'union douanière entre la France et d'autres États, *Union douanière du Midi*, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 1837, 1842 et dans le *Journal des Économistes*.

avec les pays éloignés et introduire partout les mêmes principes libéraux sans secousses ni violence, et pour étendre la liberté dans tout l'univers, au moyen de l'action lente, graduelle et progressive que ces conventions exercent sur la division du travail, qui est la conséquence naturelle de la concurrence internationale.

1067. — Nous ne pouvons omettre de dire, que l'importance de ces traités, en ce qui concerne le but qui y est poursuivi et la matière qui en forme l'objet, n'est plus la même à notre époque qu'aux époques antérieures, et qu'il faut bien se pénétrer de cette idée, pour savoir comment les traités de commerce doivent être négociés et conclus.

Jadis on ne voulait pas d'abord admettre le principe de la liberté du commerce ; quand, ensuite, on en comprit l'utilité et la nécessité, il rencontra les plus grands obstacles pour être reçu dans la pratique. Cela provenait de deux erreurs déplorables, qui dominaient la science de l'administration et la notion de la production et de la distribution des richesses. On avait, en effet, admis dans la science administrative le principe erroné, que tout pays devait se suffire à lui-même, et dès lors se procurer lui-même les choses nécessaires à ses besoins, en excluant l'étranger d'une façon jalouse. D'autre part, dans la science économique prévalait l'erreur non moins funeste, que la richesse consistait dans l'abondance de l'or et de l'argent, et que tout Gouvernement devait se proposer d'accumuler dans son pays la plus grande quantité de numéraire.

Ces deux principes erronés expliquent les ordonnances relatives aux douanes et les édits [1], l'acte de naviga-

[1] Voir les ordonnances des Rois de France du XIIIe au XVIIe siècle. Une des premières fut celle de St. Louis sur les douanes. Philippe III (*Le Hardi*), Charles IV (*Le Bel*), Philippe VI de Valois, Louis XII, François Ier et Henri IV organisèrent les gabelles et la fiscalité. Sully fit promulguer par Henri IV une ordonnance, qui autorisait

tion [1], le protectionnisme, les guerres maritimes [2] et l'esprit des traités de commerce, tant que les nouvelles théories ne commencèrent pas à transformer les bases des rapports commerciaux entre les peuples. D'autre part le développement progressif des principes libéraux en matière de liberté commerciale éclaire l'évolution qu'ont subie les traités de commerce depuis le XVIIIe siècle jusqu'à nos jours, évolution qui sera accomplie lorsqu'on comprendra mieux que la liberté est le premier besoin du commerce et de l'industrie, et que la concurrence est une condition indispensable du développement de l'industrie, et par conséquent de la prospérité publique de tout pays civilisé.

les représailles commerciales sur les navires étrangers qui entraient dans les ports français, en les obligeant à payer les mêmes taxes que les navires français dans les ports étrangers, et la fiscalité se perpétua sous Louis XIV. Le premier qui transforma les principes de la politique commerciale de la France fut Colbert.

[1] L'acte de navigation fut publié par l'Angleterre en 1651, suspendu en 1807, et aboli en 1849. Cromwell eut pour but, par cet acte, d'assurer le monopole de la navigation dans l'intérêt exclusif de la puissance navale de la Grande-Bretagne, et de mettre l'Europe dans la dépendance industrielle et commerciale de son pays.

[2] L'intérêt mercantile fut la principale cause des guerres maritimes. L'Angleterre dut surtout sa supériorité, à ce qu'elle s'était servi de la guerre pour assurer sa prépondérance commerciale et industrielle. Le système de sa politique se trouve nettement formulé dans le traité qu'elle conclut avec la Russie, le 25 mars 1793. Voici, ce qui forma les bases de l'accord, aux termes mêmes des articles 3 et 4 de cette convention : « Fermer aux vaisseaux français tous « les ports des Puissances coalisées ; ne permettre en aucun cas « l'exportation pour les ports français de munitions militaires ou « navales, de blés, grain, viande, ou autres provisions de bouche ; « prendre toutes les autres mesures au pouvoir des coalisés pour « troubler le commerce de la France ; unir enfin tous leurs efforts « pour empêcher d'autres Puissances, non impliquées dans cette « guerre, de donner une protection quelconque, soit directe soit « indirecte, en conséquence de leur neutralité au commerce et à la « propriété des Français en mer ou dans les ports de la France. » C'est dans ces intentions que fut déclarée la guerre.

Nous n'avons pas la mission d'exposer les différentes causes, qui ont produit l'évolution que nous indiquons[1]. Cette matière rentre, en effet, dans le domaine de l'économie politique, qui démontre, qu'en facilitant toujours de plus en plus et en multipliant les échanges, on contribue à bien servir les intérêts réciproques. Nous dirons seulement que tout Gouvernement est dans l'obligation de conclure les traités de commerce en se conformant aux principes libéraux de la science sociale, et qu'il doit mettre tous ses soins à protéger plutôt les intérêts généraux des peuples que ceux du fisc, et qu'il doit faire servir ces conventions au développement des diverses branches de la richesse nationale.

1068. — Si l'on tient compte de ces principes, on comprend que les traités de commerce doivent tendre à favoriser les rapports entre citoyens et étrangers, en faisant disparaître lorsqu'elles existeraient, toutes les différences entre les uns et les autres pour l'exercice des droits civils. On comprend aussi, que, pour alimenter et encourager la production, ils doivent avoir pour but de faciliter et de multiplier les échanges, en affranchissant de toute entrave le commerce des matières premières indispensables pour alimenter l'industrie.

Chaque Gouvernement est aussi tenu de protéger dans les rapports internationaux le développement de l'industrie nationale, mais il faut se persuader que la protection la plus naturelle et la plus efficace de la richesse nationale consiste à développer l'agriculture et à aider les diverses branches de l'industrie, par la pré-

[1] Compar. Cauchy, *Le Droit maritime international;* — Buckle, *Histoire de la civilisation en Angleterre;* — Chevalier, *Examen du système commercial connu sous le nom de système protecteur;* — La Guéronnière, *Le Droit public de l'Europe Moderne;* — Schiatterella, *Storia dei trattati.*

paration et l'étude des moyens les plus propres à en faciliter le développement général, de façon à mettre l'industrie nationale en mesure de se perfectionner et de soutenir la concurrence étrangère. Toutefois, aucun Gouvernement éclairé ne doit se proposer d'entraver systématiquement la concurrence[1], en faisant servir les traités à l'organisation d'un système protectionniste.

1069. — Ces considérations conduisent à conclure que, d'après les principes du droit économique international, les traités de commerce doivent avoir pour objet de réaliser la parfaite égalité de traitement dans toutes les matières qui se rapportent au commerce et à

[1] C'était là l'idée de Napoléon III, telle qu'elle se trouve formulée dans sa lettre adressée au Ministre Rouher, le 5 juin 1860 : « Depuis « longtemps on proclama cette vérité qu'il faut multiplier les moyens « d'échange pour rendre le commerce florissant ; que sans con- « currence l'industrie reste stationnaire et conserve les prix élevés « qui s'opposent aux progrès de la consommation ; que sans une « industrie prospère, qui développe les capitaux, l'agriculture elle- « même demeure dans l'enfance. Tout s'enchaîne donc dans le « développement successif des éléments de la prospérité publique ! « Mais la question essentielle est de savoir dans quelles limites « l'État doit favoriser ces divers intérêts et quel ordre de préférence « il doit accorder à chacun d'eux. Ainsi, avant de développer notre « commerce étranger par l'échange des produits, il faut améliorer « notre agriculture et affranchir notre industrie de toutes les en- « traves intérieures qui la placent dans des conditions d'infériorité. » (*Moniteur Universel* du 15 janvier 1860).

[1] (*bis*) C'est une question, entre toutes complexe que celle des relations commerciales avec l'étranger. Aussi, à notre sens, est-il dangereux d'abandonner du jour au lendemain les traditions économiques d'un pays, comme l'a fait en France, en 1860, le Gouvernement impérial, et, par amour d'idées abstraites au service d'une politique étrangère aventureuse, de faire ainsi un saut dans l'inconnu. N'était-il pas notamment, (pour n'indiquer qu'une des données du problème), d'une imprudence extrême d'abandonner brusquement à la concurrence étrangère une agriculture jusque-là protégée par des taxes, qui étaient en grande partie l'équivalent des lourds impôts qui grèvent en France la propriété foncière (*Note du traducteur, C. A.*)

la condition des personnes qui s'y livrent. Ces traités doivent avant tout assurer aux citoyens d'un pays la pleine et entière faculté d'exercer le commerce, l'industrie et les arts dont l'autre pays sous les mêmes conditions que les nationaux et avec une entière égalité de traitement en ce qui concerne les charges, les immunités et les exemptions de droits, et pour tout ce qui a trait à un point de vue quelconque à la condition des personnes et aux droits dont elles jouissent relativement à leurs biens.

Les traités doivent, en outre, restreindre la faculté pour les parties contractantes d'entraver la liberté commerciale réciproque par des prohibitions et des taxes sur les importations et les exportations, sauf dans les limites fixées par l'accord, et d'établir des droits différentiels d'entrée et de sortie.

Ils doivent abolir tout droit sur les marchandises en transit ; établir les taxes relatives au chargement et au déchargement des navires ; fixer les droits de navigation, de pilotage et de phares ; régler les quarantaines, le séjour des vaisseaux dans les bassins, le dépôt des marchandises dans les docks, les déclarations qui doivent être faites à la douane à l'entrée et à la sortie des ports, la visite des navires, les amendes en cas de contraventions, les franchises pour l'exportation et les *drawbachs*[1] qui doivent être accordés par une partie et par l'autre sur les marchandises exportées, la navigation des fleuves et des canaux.

1070. — En ces matières et dans toutes les autres relatives au commerce et à la navigation, la règle générale qui doit prévaloir dans les traités doit consister à étendre la liberté commerciale et à faciliter le trafic en simplifiant, autant que possible, le service de la

[1] On appelle ainsi les taxes qui sont restituées en cas d'exportation.

douane, en accordant sur la base de la plus stricte réciprocité aux vaisseaux des deux parties contractantes dans les ports de l'autre le même traitement qu'aux navires nationaux, soit à l'entrée, soit durant le séjour, soit à la sortie, en ce qui concerne les droits et les taxes de toute nature et de tout nom qui peuvent être perçues au profit de l'Etat, des communes, des corporations, des fonctionnaires ou établissements publics, et relativement à toutes les formalités, auxquelles peuvent être soumis les navires, leurs équipages, et leurs cargaisons.

A tous ces points de vue, les parties contractantes doivent agir avec la bonne foi la plus complète et la loyauté la plus entière, plutôt que de faire servir l'habileté diplomatique à favoriser leurs propres convenances, comme si les traités de commerce avaient pour but de restreindre la liberté commerciale d'un peuple au profit de l'un et au préjudice de l'autre. Il faut, au contraire, que l'intérêt des deux parties contractantes soit pris en considération afin d'éviter le danger que la convention conclue au profit de l'un au préjudice de l'autre ne soit pas ratifiée, ou qu'elle ne trouble plutôt qu'elle ne favorise les bons rapports entre les deux peuples, dans le cas où l'application qui en serait faite indiquerait qu'elle est funeste et ruineuse pour l'une des parties, ce qui pourrait être une source de difficultés et de contestations, et pourrait amener le peuple auquel le traité serait désavantageux à en demander la révocation ou l'annulation.

1071. — Le second principe dont il faut tenir compte c'est que les traités de commerce doivent tendre à réaliser l'idéal du libre échange et de la libre concurrence, et que la principale chose doit être de refréner le génie de la fiscalité qui imagine des moyens toujours nouveaux pour entraver la liberté commerciale, dans le but d'enrichir le trésor de l'Etat. Nous reconnaissons tou-

tefois que l'application de ce principe est très difficile. Comment prévoir toutes les formes diverses d'impôts, dont un Gouvernement habile peut frapper la circulation des marchandises en dépit des clauses formelles d'un traité? Il faut souhaiter que les Gouvernements ne soient pas forcés par les nécessités publiques à imaginer des espèces toujours nouvelles d'impôts pour enrichir les caisses de l'Etat. L'Italie, qui a toujours été très-large et qui l'est encore en matière de liberté, et qui a pris la généreuse initiative d'affranchir de tout droit les marchandises en transit, en insérant cette clause dans ses traités, a su ensuite trouver le moyen de frapper ces mêmes marchandises d'une taxe spéciale, celle de balance[1]. Cette taxe fut justifiée par la considération qu'elle était une pure équivalence des frais faits pour peser toutes les marchandises qui passent à notre frontière afin de dresser la statistique, d'où son nom de *taxe de statistique*; mais elle a justement donné lieu à des réclamations, parce qu'ainsi qu'on le fit observer, elle pouvait être considérée comme un impôt sur le transit. C'est, du reste, ce qui fit qu'elle fut supprimée, notre Gouvernement ayant lui-même reconnu qu'elle n'était pas conforme aux stipulations libérales des traités.

On doit décider de même en ce qui concerne les formes diverses que peuvent revêtir les droits de sortie, contraires aux restrictions des traités[2]. On n'arrivera à écarter toute difficulté que lorsque le génie fiscal ne sera plus toujours sollicité par les nécessités financières[3]

[1] La taxe de balance ou taxe de statistique a été établie en Italie par la loi du 24 novembre 1864; elle a été ensuite organisée par le décret du 14 juillet 1866.

[2] Voir Luzzatti, *L'inchiesta industriale e i trattati de commercio.*

[3] Alors la fiscalité n'est pas près de disparaître, et l'âge d'or économique est aussi peu près de sa réalisation que le triomphe de la paix. (*Note du traducteur, C. A.*)

et que lorsque la politique protectionniste aura complétement abandonné les traditions du moyen-âge économique.

Il résulte du même principe que les traités de commerce ne doivent pas seulement empêcher que l'exportation des produits ne soit favorisée par une prime, ce qui troublerait la libre concurrence, mais doivent aussi prohiber tout ce qui conduirait indirectement à ce résultat. Telle serait, par exemple, à la sortie du pays, une remise d'impôts supérieure aux taxes intérieures perçues sur la fabrication des produits ou sur les matières premières qui ont servi à la confection de ces mêmes produits. Le régime des *drawbachs* pourrait prendre la forme d'une prime d'exportation, et les traités doivent tendre à écarter cet inconvénient, afin de pouvoir réaliser l'idéal qu'ils doivent avoir pour but.

D'après les principes du droit économique international, aucun Etat ne peut établir de primes d'exportation et troubler ainsi la concurrence internationale : il ne peut pas davantage le faire en maintenant ces primes sous la forme de remboursement d'impôts de fabrication, comme cela se produirait s'il restituait en réalité plus qu'il n'aurait perçu.

1072. — En ce qui concerne certaines restrictions imposées à la libre concurrence, et qui sont conformes aux justes principes du droit international, comme par exemple celles relatives à la pêche le long des côtes, il serait préférable que les traités de commerce les écartassent ou les restreignissent le plus possible. On ne saurait, en effet, ainsi que nous l'avons dit précédemment[1], contester le droit appartenant à la Souveraineté territoriale de réserver à ses propres citoyens le droit exclusif de pêche sur la mer territoriale ; toutefois cette réserve qui est aussi une violation de principe de

[1] Voir suprà §§. 805-807.

la libre concurrence, donne lieu à des vives controverses et met les Gouvernements dans la situation d'établir une différence de traitement entre les pêcheurs de divers pays, en accordant aux uns le privilége de la pêche côtière à des conditions moins onéreuses qu'à ceux des autres Etats. C'est ce qui est notamment arrivé, en ce qui concerne les pêcheurs italiens dans les eaux territoriales de la France[1]. Il serait désirable, pour éviter tout inconvénient, que dans les traités de commerce on admît l'égalité de traitement entre les nationaux et les étrangers pour tout ce qui a trait à la pêche dans les eaux territoriales, et que les Gouvernements respectifs adoptassent d'un commun accord un règlement déterminant de quelle manière et à quelle époque la pêche devrait avoir lieu.

On pourrait dire la même chose de la liberté du nolis et du cabotage, qui aux termes des traités entre différents Etats sont réservés aux navires nationaux[2]. Encore

[1] Le traité du 16 juin 1862 entre l'Italie et la France a donné lieu à diverses réclamations, par suite des conditions imposées aux pêcheurs italiens, qui étaient obligés de payer un droit de 65 francs, tandis que les pêcheurs espagnols en payaient un de 9 francs seulement.

[2] En ce qui touche au cabotage, certains Gouvernements persistent obstinément à refuser l'égalité de traitement. Tel est notamment le cas de la France à l'égard de l'Italie, en interdisant le cabotage aux vaisseaux à voiles.

Par suite d'une ancienne coutume, la clause générale du traitement de la nation la plus favorisée en matière de navigation ne comprend pas le cabotage, au sujet duquel il faut un accord spécial en déterminant l'étendue, ainsi que les conditions auxquelles il est soumis. Aussi dans quelques-uns des traités de commerce conclus par l'Italie avec d'autres Etats on stipule la liberté du cabotage. Tel est le cas des traités avec la Belgique, art. 17, l'Autriche, art. 17, la Grande-Bretagne, art. 7, la Suède-Norwège, art. 3, l'Allemagne et la Grèce. Dans d'autres traités, notamment ceux avec la Russie, l'Espagne, le Portugal et la France, le cabotage est réservé, et alors l'on n'admet pas le droit de réclamer le traitement de la nation la plus favorisée.

en cette matière l'idéal auquel doivent viser les traités commerciaux doit être l'abolition de tout privilége et l'égalité de traitement.

1073. — L'autre règle dont il faut tenir grand compte, est celle que les traités de commerce doivent s'exécuter avec la loyauté la plus scrupuleuse et la plus entière bonne foi. Les Gouvernements sages et prudents doivent mettre tous leurs soins à bien se rendre compte des engagements qu'ils vont prendre, avant de conclure un traité de commerce, et ne rien stipuler avant d'être certains de remplir leurs obligations, et ne jamais employer après coup les subterfuges, pour violer indirectement le traité.

1074. — Une des règles les plus généralement admises entre les Etats civilisés est celle de la nation la plus favorisée. Cette clause est insérée pour empêcher le rétablissement des droits différentiels, qui déplacent le courant naturel des industries et de la libre concurrence. Toutefois, elle n'est pas dans tous les cas suffisante pour empêcher tout établissement de droits différentiels, si elle n'est pas observée de bonne foi. Un Etat peut, en effet, interpréter largement certaines exceptions fixées dans le traité et, en fait, porter atteinte au principe du traitement de la nation la plus favorisée. C'est ce qui, par exemple, aurait lieu, si un Etat accordait la franchise aux produits qui proviennent de certaines parties du territoire d'un Etat limitrophe. Dans cette hypothèse, les autres Etats ne pourraient pas prétendre au même privilège, parce qu'il s'agirait d'une exception, et non d'un véritable droit différentiel ; mais comme il est souvent difficile de distinguer la provenance des produits, et que la frontière exempte de droits pourrait être plus ou moins étendue, on arriverait ainsi à admettre un véritable droit différentiel en faveur de l'État limitrophe, qui se trouverait dans des conditions exception-

nellement favorables, eu égard aux autres Etats.

1075. — En 1857, l'Autriche, qui avait conclu avec le Gouvernement Sarde le traité de commerce de 1851, qui stipulait à l'article 14 le droit réciproque de demander le traitement de la nation la plus favorisée, voulut faire une situation privilégiée aux Duchés de Parme et de Modène, et elle conclut avec ces Etats, le 9 juin 1852, un traité de commerce qui fut qualifié de traité d'union douanière, tandis qu'en fait, il n'avait nullement ce caractère. Aussi le Piémont réclama, avec raison, le traitement de la nation la plus favorisée, en se fondant sur l'art. 14 du traité de 1851, et en alléguant à l'appui de ses justes prétentions, que la convention avec les Duchés ne pouvait pas être considérée comme un traité d'union douanière, parce que c'était un traité de commerce et qu'étant tel, les Etats qui avaient le droit d'obtenir les mêmes franchises en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, ne pouvaient pas être privés de ce droit.

C'était véritablement le cas d'invoquer le sage précepte des jurisconsultes romains, *plus valet quod agitur, quam quod simulate concepitur*. Les unions douanières, en vertu desquelles plusieurs Etats établissent un système de douanes commun, peuvent être très utilement conclues pour faciliter le commerce entre les Etats ainsi unis. Une preuve en est fournie par le *Zollverein*, qui réunit en une vaste association douanière tous les Etats de l'Allemagne. Toutefois, pour l'existence de ces unions, certaines conditions sont nécessaires, c'est, notamment, la suppression de la frontière douanière entre les Etats, l'établissement d'une frontière douanière unique, l'unité d'administration, sauf la répartition des droits perçus d'après les stipulations du traité, l'égalité de traitement pour les objets provenant des Etats confédérés, et l'unité de législation et de procédure, relatives au régime douanier. En l'ab-

sence de ces conditions, on ne saurait admettre que deux ou plusieurs Etats pussent stipuler un véritable traité commercial, et exclure de la jouissance de certaines franchises les autres Etats qui ont droit au traitement de la nation la plus favorisée, en donnant à tort à cette convention le nom d'union douanière.

Pour écarter beaucoup d'inconvénients que présente dans la pratique l'exécution des traités réglant les rapports commerciaux entre les Etats, il serait désirable qu'on se mît d'accord sur certaines règles générales, d'après lesquelles ils devraient être exécutés et les difficultés résolues.

1076. — En ce qui concerne la substance des traités de commerce, nous ajouterons qu'à notre époque, ils servent aussi à régler certaines matières de droit international qui n'ont trait ni au commerce, ni aux conditions nécessaires pour l'exercer. Ainsi, dans ces conventions, on s'occupe de la protection réciproque des marques de fabrique, de la propriété littéraire et artistique, de la nomination des consuls et de leurs prérogatives, de l'exercice des droits civils, des successions, de la compétence des tribunaux, etc.

Nous ne prétendons pas contester que, s'il n'existe pas d'autre manière d'aboutir à un accord sur certains principes de droit et de justice, que de le provoquer à l'occasion de la conclusion d'un traité de commerce, ce ne soit un acte de sage politique de la part d'un Gouvernement habile et intelligent d'obtenir ainsi tout ce qui est possible. Peu importerait alors, que cette manière de procéder ne présentât pas toute la correction désirable au point de vue de la forme. Il est néanmoins utile de distinguer les matières, qui doivent être naturellement comprises dans les traités de commerce de celles plus graves et plus délicates, qui se rapportent à la condition des personnes, à l'exercice des droits civils et aux principes de justice internationale, et dont la

reconnaissance ne devrait pas être faite pour un temps limité, comme pour ce qui concerne les matières relatives aux tarifs douaniers et aux droits de navigation. C'est pourquoi, il est toujours préférable, quand on le peut, de restreindre les traités de commerce dans leur véritable domaine, et c'est à ce but qu'on doit tendre.

Ce fut un des vœux formellement exprimés au sein du Congrès réuni à Paris, durant l'exposition universelle de 1878, que la protection des marques de fabrique et de la propriété littéraire, artistique et industrielle ne fût pas réglementée par les traités de commerce, mais fît l'objet de conventions spéciales. On doit dire la même chose de l'exercice des fonctions consulaires et des autres matières de droit international.

1077. — Les traités de commerce règlent aussi certaines questions en cas de guerre entre les parties contractantes, et déterminent leur ligne de conduite relativement à l'embarquement, à l'arrestation du Prince, à la visite, aux matières de contrebande, à l'interruption du commerce, etc. Il est naturel que, tout en admettant que les traités de commerce sont suspendus en cas de déclaration de guerre, ces clauses qui se réfèrent à la conduite des parties contractantes, ne peuvent être mises en vigueur qu'en cas de guerre[1].

[1] Voir Calvo, *Dr. internat.* §. 661 ; — Vattel, liv. II, ch. ii, §. 26 ; — Martens, §. 144 et les notes de Vergé ; — Mably, *Principes des négociations*, ch. xvii, et Schiattarella, *Lezioni sulla storia dei trattati.* Ce dernier ouvrage peut être consulté très utilement pour connaître l'évolution du droit international dans les traités conclus depuis le xvie siècle jusqu'à nos jours.

CHAPITRE IX

DES TRAITÉS DE CESSION TERRITORIALE

1078. *En quoi consistent les traités de cession.* — 1079. *Conditions spéciales pour leur validité.* — 1080. *Ils avaient un caractère distinct dans le droit ancien.* — 1081. *Influence qu'exercèrent les plébiscites.* — 1082. *Opinions des publicistes.* — 1083. *Nos observations.* — 1084. *Règle générale* — 1085. *Application de cette règle à la conclusion des traités de cession.* — 1086. *Traité de cession convenu comme condition de la paix.* — 1087. *Opinion de Grotius.* — 1088. *De Gronovius.* — 1089. *De Wattel.* — 1090. *Discussions postérieures à la cession de l'Alsace et de la Lorraine.* — 1091. *Opinion de l'auteur.* — 1092. *Règles.*

1078. — Le traité de cession est celui par lequel un Etat cède à un autre une partie du territoire qui lui appartient, en renonçant à ses droits de Souveraineté sur la partie du territoire cédé.

Il y a de nombreux exemples anciens et actuels de tels traités. Nous nous bornerons à rappeler qu'au cours de notre siècle, la Floride fut cédée aux Etats-Unis d'Amérique par l'Espagne le 22 février 1819, par le traité

de Washington, et qu'à une époque plus rapprochée de nous, Nice et la Savoie furent cédées à la France, le 24 mars 1860, par le traité de Turin, la Lombardie à la Sardaigne par le traité de Zurich du 10 novembre 1859, et la Vénétie à l'Italie par le traité de Vienne du 3 octobre 1866. Vinrent ensuite les cessions du Schleswig-Holstein et de l'Alsace-Lorraine. Finalement, aux termes du traité de Berlin du 13 juillet 1878, la Turquie céda en Asie des territoires à la Russie, et cette Puissance restitua d'autres territoires à la Turquie.

1079. — Outre les conditions générales pour la validité de tout traité, et celles qui notamment se réfèrent à la capacité de le conclure, et à la ratification dont nous avons parlé plus haut, les traités de cession en présentent de spéciales en ce qui concerne ce qui peut être l'objet de l'accord et les modalités auxquelles il doit être subordonné.

En ce qui a trait à l'objet de l'accord, la question fondamentale est de savoir si le Souverain peut céder pour des motifs politiques, ou dans un intérêt public, une partie du territoire. On admet, en effet, que la Souveraineté est par sa nature indivisible et qu'elle appartient au peuple, qui la délègue au prince avec la faculté d'exercer le pouvoir public sur tout le territoire de l'Etat, mais sans lui accorder le droit de disposer du territoire lui-même en en cédant une partie. Cette limitation se trouve dans toutes les constitutions des Etats civilisés, et l'on devrait la considérer comme y étant implicitement contenue, parce qu'elle résulte de la nature des choses. L'Etat n'est pas le patrimoine du prince, comme on l'admettait au moyen-âge, et il est dès lors naturel que le prince ne puisse pas avoir la faculté de disposer d'une partie quelconque du territoire comme des choses qui lui appartiennent.

Néanmoins, nous trouvons même à notre époque des exemples de cessions conclues par des traités. Il suffira

de rappeler que le 10 août 1877 le Roi de Suède rétrocéda à la France l'île de Saint-Barthélemy, en renonçant pour lui et ses successeurs à tout droit sur cette colonie, et que la France s'obligea par le protocole signé le 31 octobre de la même année à payer 80.000 florins à titre d'indemnité. Il serait cependant inexact d'induire de ce fait, que cette négociation juridique ait été une sorte d'aliénation stipulée moyennant un prix.

1080. — D'après le droit ancien, c'est-à-dire celui qui était admis par les monarchies de droit divin, le territoire était considéré comme le patrimoine du prince. Les cessions d'une partie du territoire avaient dès lors beaucoup d'analogie avec la vente d'après le droit civil, et les provinces avec leurs habitants étaient aliénées pour un prix convenu par un traité formel. C'est ce qui eut lieu relativement à la ville et au territoire de Malines vendus en 1333 pour 100.000 réaux, et pour la ville de Lucques vendue par Jean de Luxembourg à Philippe de Valois pour 180.000 florins. On avait aussi coutume d'hypothèquer les territoires pour la sûreté d'une dette, comme le fit Robert de Normandie, qui, pour entreprendre la première croisade, hypothéqua son duché à son frère Guillaume, qui lui avait prêté une somme d'argent.

De même, dans notre siècle, les cessions territoriales ont eu lieu en vertu de traités spéciaux, pour un prix déterminé. Ainsi les Etats-Unis d'Amérique ont acquis en 1803 la Louisiane de Bonaparte pour la somme de 15 millions de dollars, et en 1867, l'Amérique Russe pour la somme de 7,500,000 dollars.

1081. — A une date plus rapprochée de nous, on a donné une grande importance aux plébiscites, et on a posé la théorie qu'aucune cession de territoire ne pourrait être valable, sans l'assentiment préalable des habitants du territoire cédé. Cette nouvelle doctrine fut mise en avant par le Gouvernement français, en raison

de l'importance traditionnelle des plébiscites en France[1]. Elle a été vivement défendue par Napoléon III, qui espérait, en légitimant le plébiscite, légitimer le principe de la Souveraineté de sa dynastie. Nous trouvons dès lors dans les plus récents traités de cession la réserve de l'assentiment préalable des habitants du territoire cédé. C'est ce qui fut convenu entre l'Empereur des Français et le Roi de Sardaigne lors de la cession de Nice et de la Savoie, qui fut précédée d'un plébiscite. Relativement aux districts du Nord du Schleswig, qui avaient été cédés avec le Holstein par le Danemark à l'Autriche et à la Prusse en 1864, lorsqu'à la suite de la guerre de 1866, ils furent rétrocédés par l'Autriche à la Prusse, aux termes du traité de Prague du 28 août 1866, on rendit un nouvel hommage à la théorie plébiscitaire dans l'article 5 qui était ainsi conçu : « Si les populations des districts du nord du Schleswig font connaître par un libre vote leur vœu d'être réunies « au Danemark, elles seront cédées à cette Puissance[2].

[1] Le plébiscite, considéré d'une façon idéale, signifie le droit qu'ont les peuples de disposer librement de leur destinée : il correspond aux droits de liberté, d'indépendance et d'autonomie. Est-il douteux qu'il doive avoir une valeur décisive dans la constitution des Etats ? Il faudrait toutefois qu'en pratique les masses fussent en mesure d'exercer convenablement ce droit, et que les Gouvernements ne se servissent pas de tous les moyens dont peut disposer l'administration publique, pour ôter la liberté du vote aux personnes auxquelles on la reconnaît d'une manière abstraite. En France, Napoléon III donna une importance capitale au suffrage universel, en provoquant trois plébiscites, l'un pour ratifier sa rébellion contre la République en 1851, l'un pour se faire proclamer Empereur, et un autre enfin, la veille de sa déchéance, pour obtenir un vote de confiance et faire déclarer sa dynastie nécessaire au trône de France. Cela n'empêcha pas quelques semaines après, la France de proclamer la République.

[2] Cette clause du traité de Prague fut insérée sur les instances de Napoléon III, qui voulait créer un autre précédent pour la recon-

1082. — Étant donné le principe incontestable de droit moderne, que les peuples ne font pas partie du patrimoine du prince, certains publiscites en ont conclu que les habitants d'un territoire ne peuvent pas former l'objet d'une cession valable entre Souverain et Souverain sans leur consentement tacite ou exprès. On s'est dès lors demandé quelle valeur devait avoir le consentement des populations des territoires cédés pour la validité et l'efficacité d'un traité quelconque de cession. La controverse à ce sujet a surtout été très-vive depuis la cession de l'Alsace et de la Lorraine. Les auteurs qui soutinrent les aspirations des Français, considérèrent comme contraire à la bonne foi et à l'honneur international le fait par l'Allemagne de s'être annexé une partie du territoire français, sans avoir préalablement obtenu le consentement des populations. Cette théorie, qui fut surtout chaudement défendue en France, eut même pour partisans certains écrivains allemands d'une grande notoriété, et entre autres le Dr Jacobi, qui soutinrent énergiquement qu'il fallait laisser aux Alsaciens le droit de décider de leur sort.

1083. — Nous croyons que le principe supérieur d'une politique sage et éclairée, c'est que les associations d'hommes qui sont légitimes sont celles qui sont basées sur les tendances naturelles et spontanées des hommes réunis en société, et que par conséquent aucune cession ni aucune annexion ne peuvent être con-

naissance internationale du principe du plébiscite, mais cette clause fut ensuite abrogée par un traité conclu entre l'Autriche et la Prusse, le 11 octobre 1878.

[2] (*bis*) Pour être complet, l'auteur aurait dû dire que le pays où a été fait l'usage le plus fréquent du plébiscite pour sanctionner les annexions territoriales, c'est le sien. En effet, la maison de Savoie a successivement consulté les populations des différents Etats de la Péninsule, et le dernier plébiscite en Europe a été celui, qui en 1870 a consommé la réunion de Rome au Royaume d'Italie. (*Note du traducteur, C. A.*)

sidérées comme conformes aux principes de la justice internationale et aux exigences d'une politique prévoyante, si la population qui habite le territoire qu'on veut céder n'est pas précédemment unie à l'État cessionnaire par des liens historiques, ethnographiques et moraux. Autrement aucune association ne peut être sérieuse et durable.

Il faut dès lors, à ce sujet, rappeler ce que nous avons dit plus haut à propos des associations légitimes d'après le droit international, et tenir compte des règles que nous avons proposées pour régler les cessions territoriales.

D'après les principes du droit pur, les cessions devraient être inspirées par le besoin de seconder les tendances naturelles des hommes, et si les passions immodérées et les intérêts dynastiques n'opposaient pas un obstacle insurmontable, on pourrait préconiser, comme moyen efficace de consolider les rapports pacifiques, la stipulation par traités de cessions volontaires conformes aux besoins et au consentement exprès ou tacite des peuples. Les traités de cession ainsi conclus écarteraient beaucoup de causes de guerres, et pourraient activer l'évolution de l'organisation du genre humain d'après le principe de la nationalité. Mais c'est là un désir humanitaire loin de la réalité, car il est souverainement difficile que dans les grandes questions internationales les intérêts des peuples soient préférés à ceux des dynasties[2].

1084. — Quoi qu'il en soit nous poserons la règle suivante :

a) Tout traité pacifique de cession volontaire d'une partie d'un territoire doit être considéré comme valable s'il est conclu en conformité des vœux exprès ou tacites

[1] Voir t. I, §. 275 et suiv.

[2] Il faudrait croire à la réalisation dans un avenir plus ou moins éloigné de l'idée de l'État universel, dont tous les États particuliers feraient partie, d'après l'idée mise en avant par Bluntschli comme la dernière formule idéale de l'organisation de l'humanité.

des habitants du territoire cédé, par ceux qui, d'après les lois constitutionnelles, en ont le pouvoir et dans les formes reconnues par le droit public interne et externe.

Un tel traité de cession ne pourrait pas être assimilé à une aliénation. Aussi, lorsqu'une indemnité serait convenue, elle ne pourrait pas être considérée comme représentant la valeur du territoire cédé, mais seulement comme l'équivalent de certains avantages éventuels et de certaines pertes, qui sont toujours les conséquences d'une cession par suite des modifications qu'elle produit dans le patrimoine des États contractants.

1085. — Nous trouvons conforme à cette idée le traité conclu entre la France et la Suède le 10 août 1877 relativement à l'île Saint-Barthélemy. Dans ce traité la cession fut pacifiquement consentie sous la réserve expresse de se conformer aux vœux des habitants, et lorsque la population eut manifesté le vœu de s'unir aux possessions françaises, ainsi que cela est déclaré dans le protocole du 31 octobre de la même année, la cession fut conclue définitivement, à la condition par la France de payer seulement 80.000 florins. En effet, à l'art. 5 du traité on lit cette clause : « En échange des « propriétés domaniales possédées par la Couronne de « Suède dans l'île de Saint-Barthélemy, le Gouverne- « ment français versera une somme de 80.000 florins re- « présentant l'évaluation desdites propriétés telle qu'elle « a été fixée d'un commun accord. »

C'est là l'idéal d'un traité de cession conforme aux principes de la justice internationale, et nous répéterons que si les intérêts de certaines dynasties et les traditions d'une politique mal comprise n'existaient pas ; si les aspirations peu louables d'étendre toujours les frontières de l'Etat ne dominaient pas toute la conduite des Gouvernements ; si certaines lois imaginaires

et factices d'équilibre matériel n'étaient pas toujours invoquées pour excuser les ambitions insatiables, au lieu de voir conclure certains traités de cession et de transfert de territoires qui ont pour résultat de confondre des peuples absolument hétérogènes par la race, l'origine, la culture, la langue et la nationalité, et de voir ainsi créer un levain permanent de troubles et d'anarchie, on verrait conclure des traités pacifiques de cession, qui auraient pour effet d'affermir la paix, par la raison que les seules associations légitimes des peuples, par leurs tendances trouvent en elles-mêmes un principe d'existence et de conservation.

1086. — En fait, les cessions sont ordinairement stipulées à la suite de la guerre, et imposées par le vainqueur au vaincu comme condition de la paix, et ne sont jamais conformes aux tendances naturelles des peuples. Ce sont là des traités de cession qui offrent nécessairement le plus large champ aux controverses. On peut, en effet, contester la validité de semblables accords, au point de vue de la faculté pour la personne investie du pouvoir souverain de céder une partie du territoire, sans tenir compte de la volonté des habitants du territoire cédé.

Un traité de cession, consenti comme condition de la paix, peut-il être valable, indépendamment de tout consentement des habitants du territoire ?

1087. — Grotius fait à ce sujet une distinction entre les Etats patrimoniaux et les Etats non patrimoniaux. En ce qui concerne les seconds, il pose en principe, que la Souveraineté ne peut être aliénée que par le peuple auquel elle appartient, lorsqu'il s'agit de la Souveraineté considérée dans toute son étendue. Pour l'aliénation d'une partie d'un Etat, il faut d'après lui, quelque chose de plus, c'est-à-dire, que la partie qu'il s'agit d'aliéner consente à la cession. En effet, les hommes qui se réunissent pour

former un Etat contractent une sorte d'association non interrompue et éternelle, relativement aux parties qui sont dites intégrantes, d'où il résulte, que lesdites parties ne dépendent pas du corps comme les parties d'un corps naturel qui ne peuvent vivre que de sa vie, et qui peuvent être distraites pour conserver le corps lui-même[1].

Parlant ensuite des choses qui peuvent former la matière d'un traité, il dit que le Roi ne peut pas aliéner la Souveraineté par un traité, si son Etat n'est pas au nombre de ceux qu'il nomme territoriaux, mais qu'il faut le consentement du peuple, qui peut être donné par les députés de la part du peuple. Pour que, du reste, une partie de l'Etat puisse être valablement aliénée, un double consentement est nécessaire, celui du corps, et le consentement spécial de la partie dont s'agit, qui ne peut pas être séparée contre son gré du corps auquel elle est réunie. Il pense, au contraire, que cette partie peut, sans le consentement du peuple, se soumettre à une autre juridiction dans le cas de nécessité extrême et inévitable, parce qu'il faut admettre qu'elle s'est réservé cette faculté lors de l'établissement de la société[2]. Cette différence, qu'il établit entre le droit appartenant à la partie, et celui appartenant au corps entier de la société, trouve d'après lui sa raison d'être en ce que le droit de la partie à sa propre conservation est plus grand que celui du corps sur la partie elle-même. La partie use du droit qui lui appartenait avant l'établissement de la société, et qui n'appartient pas au corps[3].

Il admet seulement qu'un peuple libre puisse aliéner sa juridiction sur un territoire inhabité, et que le Roi

[1] Liv. II, ch. VI, n° 3.
[2] Liv. III, ch. XX, n° 5.
[3] Liv. II, ch. VI, n° 6.

puisse faire la même chose avec le consentement du peuple[1].

1088. — Gronovius suit la doctrine de Grotius. Une cité, une province, dit-il, sont excusables quand elles se séparent du corps de l'Etat, plus qu'un peuple ou un Roi qui les aliène. Barbeyrac, au contraire, critique la doctrine de Grotius : « Le corps de l'Etat, écrit-il, n'a « pas à la vérité le droit d'aliéner une de ses parties, en « sorte qu'elle soit tenue, bon gré mal gré qu'elle en ait, « de reconnaître le nouveau maître auquel on veut la « donner et que celui-ci l'acquière dès lors, sans autre « titre. Mais cela n'empêche pas que le corps de l'Etat « ne puisse abandonner une de ses parties lorsqu'il « serait réduit évidemment à périr, s'il voulait conti- « nuer à être uni avec elle. Il faut certainement que le « droit soit égal de part et d'autre : et le corps de l'Etat « peut sans doute penser à sa propre conservation, aussi « bien que le pourrait cette partie. Il suffit qu'il ne la « force pas directement à passer sous une autre domi- « nation et qu'il lui laisse le droit de se défendre par « elle-même si elle peut, en un mot, qu'il ne la protège « plus ; ce qui est tout ce que peut exiger celui qui le ré- « duit à cette fâcheuse extrémité. Ainsi le corps de l'Etat « n'aliène point en ce cas-là, la partie dont il s'agit, il « ne fait que renoncer à une société dont les engage- « ments finissent en vertu d'exceptions tacites que for- « ment les cas de nécessité[2]. »

1089. — Vattel, en parlant des aliénations qui peuvent être valablement faites dans un traité de paix, reconnaît en principe que la nécessité et le salut public peuvent légitimer la cession d'une partie du territoire : « La nation, dit-il, ne peut abandonner une province, « une ville, ni même un particulier qui en fait partie,

[1] Liv. II, chap. VI, n° 7.

[2] Notes sur GROTIUS. Voir aussi les notes de PRADIER-FODÉRÉ aux passages cités de Grotius dans sa traduction de cet auteur.

« à moins que la nécessité ne l'y contraigne, ou que « les plus fortes raisons, prises du salut public, ne lui « fassent une loi [1]. » Examinant ensuite la validité de la cession eu égard à l'Etat qui l'opère, il s'exprime ainsi : « Lors donc qu'en pareil cas, (le cas d'une extrême « nécessité) l'Etat abandonne une ville ou une province « à un voisin, ou à un ennemi puissant, la cession doit « demeurer valide quant à lEtat, puisqu'il a été en droit « de la faire : il n'y peut plus rien prétendre, il a cédé « tous les droits qu'il pouvait y avoir [2]. » Venant à parler de la nécessité du consentement de la nation pour la validité des aliénations faites par un traité de paix, il dit : « Dans le cas d'une nécessité pressante, telle que « l'imposent les événements d'une guerre malheureuse, « les aliénations que fait le prince pour sauver le reste « de l'Etat sont censées approuvées et ratifiées par le « seul silence de la nation, lorsqu'elle n'a point con- « servé, dans la forme du Gouvernement, quelque « moyen aisé et ordinaire de donner son consentement « exprès [3]. » Il ajoute enfin : « La nécessité de faire « la paix autorise le Souverain à disposer, dans le « traité, des choses mêmes qui appartiennent aux par- « ticuliers, et le domaine éminent lui en donne le « droit : Il peut même jusqu'à un certain point, dispo- « ser de leur personne, en vertu de la puissance qu'il « a sur ses sujets [4]. » Mais Pinheiro-Ferreira observe avec raison, que cette opinion de Vattel ne pourrait s'expliquer autrement, « que si l'on regardait les ci- « toyens comme des serfs. »

1090. — C'est, nous l'avons déjà dit, depuis la cession de l'Alsace et de la Lorraine, qu'on a discuté plus vivement la question de savoir, si en cas de cession,

[1] Liv. I, ch. II, §. 17.
[2] Id., ch. XXI, §. 263.
[3] Liv. IV, ch. II, §. 11.
[4] Id., §. 12.

le consentement des habitants des provinces cédées, était nécessaire. On contesta surtout le droit pour le vainqueur de conquérir les territoires ennemis, et l'on voulut établir comme règle de droit international, que la cession consentie dans un traité de paix ne saurait être valable sans la réserve expresse du consentement des populations des pays cédés.

1091. — Ce n'est pas ici le lieu d'examiner si la guerre peut être faite dans le but de conquérir le territoire de l'ennemi. Nous traiterons ce sujet en son lieu, et nous démontrerons que la force ne peut pas être la mesure du droit, et que le vainqueur, qui est à même de dicter des conditions au vaincu, n'a pas en cette circonstance le droit de faire servir la puissance des armes à la conquête du territoire ennemi[1]. Actuellement, nous devons nous borner à examiner le fait d'une cession territoriale qui est la conséquence de la guerre, au seul point de vue de la faculté qui peut appartenir à l'Etat de stipuler cette cession dans un traité de paix, et des conditions auxquelles peut être subordonné un tel traité pour être valable.

A notre sens, lorsque d'après les principes qui doivent régler le droit de guerre une cession territoriale est justifiable, la question de la validité du traité par lequel cette cession est stipulée doit être envisagée au point de vue du droit constitutionnel pour tout ce qui se réfère à la faculté de la faire, et au point de vue du droit international en ce qui concerne les conditions de validité. Sous le premier point de vue il faut se reporter à la constitution pour décider si le consentement de la nation est ou non nécessaire. D'après les constitutions des Etats civilisés, les clauses des traités emportant cession de territoire sont subordonnées à la ratification des Corps représentatifs, qui est un des éléments de la

[1] Voir dans la *Revue du Droit international*. les articles de Montluc, *Le Droit de conquête*, et les notes de Rolin-Jacquemins (an. 1871, p. 317).

capacité des parties contractantes, ainsi que nous l'avons dit plus haut[1].

Quant à la matière de la convention, il est évident en soi que la Souveraineté ne pouvant disposer de l'état des personnes, cet état ne peut former la véritable matière du traité. Le Souverain ne peut pas contraindre les citoyens de l'Etat à devenir contre leur gré étrangers. Il peut, néanmoins, quand il y est autorisé, renoncer à ses droits de Souveraineté sur les parties du territoire dont la cession est stipulée, ou renoncer au droit d'y exercer la juridiction et le pouvoir gouvernemental, et lorsque ce sacrifice douloureux est imposé par la nécessité, il est incontestable que la cession est valide et efficace entre les parties contractantes, indépendamment du consentement des habitants du territoire cédé[2].

On doit, en effet, admettre que lorsqu'un Etat, pour éviter de plus grands désastres et pour se conserver, est contraint d'abandonner une partie du territoire au vainqueur, il a le droit de le faire. Tout ce que l'on peut raisonnablement demander à un Etat c'est qu'il ne fasse pas ce sacrifice sans de graves raisons d'intérêt public ; mais lorsque des circonstances impérieuses l'exigent, lorsque l'Etat ne peut pas conserver ce qui lui reste sans abandonner une partie de son territoire tombé au pouvoir de l'ennemi, il serait déraisonnable de prétendre qu'il devrait tout risquer inutilement pour ne pas abandonner une partie de ce qu'il possède[3].

[1] Voir suprà, ch. II.

[2] Lieber, *Revue de Dr. internat.* t. III, p. 139.

[3] A quoi bon toutes ces discussions académiques contre l'empire du fait brutal, qui malheureusement, encore de nos jours, domine les questions d'annexions à la suite d'une guerre. Tout peut se résumer en deux mots : *contre la force pas de résistance.* Ici, en effet, pour parler sans déguisement, il n'existe qu'un droit, celui du plus fort, ou pour être plus exact, le vaincu est hors du droit. (*Note du traducteur, C. A.*)

On soutient que l'Etat peut stipuler la cession, mais sous la réserve du consentement des habitants du territoire, mais est-ce que cette réserve peut avoir une valeur juridique effective dans les rapports internationaux ?

Lieber, en examinant cette question refuse au plébiscite toute importance décisive. C'est là une opinion qui a été aussi soutenue d'une façon très sérieuse par Padelletti[1]. Lieber, parlant des cessions qui sont la conséquence de la conquête, s'exprime ainsi : « La France « n'a jamais demandé aux peuples des territoires con- « quis par elle s'ils désiraient ou non devenir français. » Padelletti, de son côté, écrit : « Lorsque les pouvoirs « politiques d'un Etat sont tous d'accord sur la nécessité « d'une cession territoriale et, il faut ajouter, sur son « opportunité même, à quoi se réduit alors le droit de « libre disposition des habitants du territoire cédé[2] ? »

A vrai dire, si l'on voulait considérer plutôt la forme, que la substance du plébiscite, tel qu'il a été pratiqué à notre époque pour légitimer certaines cessions territoriales, on doit reconnaître que tout se réduit à vouloir trouver une forme qui sauve les apparences du droit généralement reconnu, qu'ont les peuples de disposer librement d'eux-mêmes. La cession de Nice et de la Savoie fut la condition de l'alliance de la France ; lorsqu'il s'agit de remplir l'engagement qui avait été consenti, on conclut le traité de Turin, par lequel ces provinces italiennes furent cédées, sous la réserve du plé-

[1] Voir dans la *Revue de Dr. internat.*, t. III, p. 464, *L'Alsace et la Lorraine et le Droit des gens.*

[2] Lieber, à propos du plébiscite relatif à la cession de Nice et de la Savoie, s'exprime ainsi : « Plus on apprend les détails sur le « vote par lequel la Savoie et Nice furent annexées à la France, « plus l'ami de l'humanité se prend à regretter la contradiction entre « la forme libérale et l'essence anti-libérale d'un plébiscite rendu « dans de pareilles circonstances. Ce n'est plus qu'une dérision et « une farce très-amère. » *Revue de Dr. internat.* t. III, p. 141.

biscite ; mais à quoi se réduisit la formalité du plébiscite convenu entre les parties [1] ?

On ne devrait cependant pas conclure de là que le consentement des populations des provinces cédées ne devrait être compté pour rien et que les princes pussent

[1] Si le plébiscite en matière d'annexion a été combattu vivement par les publicistes d'outre-Rhin, ces attaques ont été en réalité motivées par des raisons plus sérieuses que le prétexte, plus qu'ingénieux de la part de ceux qui l'ont imaginé, consistant à dire que c'est un moyen grossier et imparfait pour faire connaître le vœu des populations.

En réalité, on voulait légitimer quand même l'annexion de l'Alsace et de la Lorraine. On repoussait le plébiscite, parce que l'on savait bien que si on consultait par cette voie nos malheureux compatriotes, ils auraient dit comme leurs représentants à l'Assemblée de Versailles, qu'ils voulaient rester unis à la France. Et du reste, ils ont constamment affirmé leurs sentiments patriotiques, et hier encore, après plus de 13 ans de germanisation à outrance, ils envoyaient au Parlement allemand une députation qui proteste tout entière contre le fait accompli. Au contraire, ce qui est caractéristique, même au lendemain de nos malheurs nationaux de 1870, Nice et la Savoie ont constamment envoyé dans nos Chambres des représentants français au même titre que ceux du reste de notre patrie, ceux de la vieille France comme on dit en Savoie.

Au surplus, qu'ont proposé les détracteurs du plébiscite en matière d'annexion, nous ne dirons pas pour mieux sauvegarder, mais pour assurer à un titre quelconque les droits des populations ? Si c'est là un moyen défectueux, à moins de préconiser le droit conquête dans toute sa rigueur antique, il faudrait y substituer quelque chose de moins imparfait. Le rejeter purement et simplement cela équivaut à dire, que dans la vie civile, la procédure judiciaire pouvant favoriser les plaideurs de mauvaise foi, le mieux est d'en revenir au combat en champ clos, au jugement de Dieu (le Dieu du plus fort) des temps barbares.

Ajoutons, que si la France, pour des raisons à la fois patriotiques et humaines est intéressée à défendre l'idée plébiscitaire en matière d'annexion, il devrait, à plus forte raison, en être de même de l'Italie. En effet, cette idée est la base de l'unité nationale italienne, puisque ce fut à la suite des plébiscites répétés des populations des différents États de la Péninsule que le Royaume d'Italie parvint à se constituer. (*Note du traducteur, C. A.*)

céder les territoires avec les peuples qui les habitent sans avoir à se préoccuper aucunement de leur volonté, comme s'ils étaient un accessoire de la terre et des choses sans droits. Il nous semble dès lors qu'on doit suivre une voie moyenne.

Les habitants d'un territoire ne peuvent pas forcer un Etat à les défendre par la force et à se détruire pour ne pas abandonner ses droits de Souveraineté sur le territoire qu'ils occupent. L'Etat peut faire tout ce qui est nécessaire pour se conserver, donc il peut renoncer à ses droits de Souveraineté sur une partie de territoire, et céder l'exercice de ces mêmes droits à un autre Etat. Un accord entre l'Etat cédant et l'Etat cessionnaire sur ces bases peut être valide.

Mais on ne pourrait jamais dire que les deux Souverains eussent consenti la cession des habitants. Non, personne ne peut transférer à autrui un droit qu'il n'a pas. Le Souverain pouvait seulement transférer et céder le droit d'exercer les pouvoirs de la Souveraineté sur cette partie de territoire et d'en gouverner les habitants, et c'est ce qu'on doit considérer comme la matière de l'accord. Quant à l'efficacité de la cession, deux conditions sont indispensables, c'est que d'une part le nouveau Souverain prenne effectivement possession du territoire cédé et que d'autre part les habitants le reconnaissent.

Dès lors, la reconnaissance du nouvel ordre de choses n'étant pas possible sans le consentement exprès ou tacite des habitants, ce consentement doit être toujours considéré comme indispensable non pour la validité du traité d'Etat à Etat, mais pour l'efficacité de la convention elle-même. De deux choses l'une, ou les habitants s'accommodent du nouvel état de choses et le reconnaissent, et il ne peut plus alors y avoir de doute sur la manifestation de leur consentement[1], ou ils résistent

[1] C'est là un consentement aussi spontané, ce nous semble, que

et refusent de reconnaître le nouveau Souverain et alors commence une lutte, un état de violence permanente entre les habitants des provinces cédées et le Souverain, et dans ce cas il pourrait arriver que le traité de cession restât sans aucun effet, car la lutte inégale pourrait légitimer l'intervention collective des Etats neutres, qui ne pourraient pas rester indifférents lorsque le vainqueur, abusant de sa supériorité, aurait imposé au vaincu qui ne pouvait pas discuter les conditions de paix sous peine de ruine complète, une cession de territoire illégitime et contraire aux rapports historiques et ethnographiques et aux tendances naturelles des hommes[1].

C'est par suite de ces justes considérations que l'approbation expresse ou tacite des habitants doit toujours être considérée comme nécessaire pour l'efficacité d'un traité de cession.

Dans tous les cas, du reste, comme l'observe fort justement Stoerk, une des conséquences du respect dû à la personnalité humaine, c'est qu'en cas de conquête et de cession d'une partie du territoire d'un Etat, les citoyens qui habitent la partie cédée ne soient pas privés de la faculté de choisir leur nationalité et surtout de conserver, s'il le jugent convenable, la qualité de citoyens de l'Etat auquel ils appartenaient avant la cession[2].

1092. — Pour résumer les principes que nous ve-

celui de l'individu dans les mains de la force publique, qui se résigne à se laisser conduire en prison, parce qu'il sait bien que sa résistance ne ferait qu'aggraver sa situation. C'est un consentement aussi libre et aussi spontané que celui de l'esclave, ou de la bête de somme attelée à la charrue. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Cette donnée du rôle providentiel des Puissances tierces, est, hélas, complètement en dehors de la réalité. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Stoerk, *Option und plebiscit bei Eroberungen und Gebietscessionen.*

nons d'exposer, nous proposerons les règles suivantes :

a) Sauf la question du droit qui peut appartenir au vainqueur de subordonner la conclusion de la paix à la condition de la cession d'une partie de territoire ; sauf aussi la question de l'opportunité de tirer profit de la fortune des armes, les traités de cession territoriale conclus régulièrement en bonne forme sont valables entre les parties contractantes, pourvu que les règles générales du droit international soient observées ;

b) On doit toujours considérer comme contraire à l'honneur, à la loyauté et à la morale internationale la conclusion d'un traité de cession territoriale sans tenir compte d'une façon principale des rapports historiques et ethnographiques, et d'une façon secondaire de la nécessité de la sécurité et de la défense ;

c) Le consentement des populations ne peut pas être considéré comme nécessaire pour la validité du traité. Toutefois, la prise effective de possession du territoire cédé ne pourra pas s'effectuer sans l'assentiment tacite ou exprès des habitants [1]. Par conséquent la résistance permanente de ceux-ci et la lutte qui en serait la conséquence pourraient légitimer, selon les circonstances, l'intervention collective conformément aux règles exposées précédemment :

d) Dans tous les cas le droit appartenant à chacun de choisir entre l'ancienne et la nouvelle nationalité, en faisant la déclaration, doit être garanti [2].

[1] Nous le répétons, le consentement tacite c'est tout ce que l'on veut, et nous aimons mieux qu'on dise que la conquête seule suffit et que l'*occupatio bellica* est le fondement le plus indiscutable du droit. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Le droit de citoyen étant un des droits naturels de l'homme, doit être défendu et garanti d'une façon jalouse. Aussi est-il nécessaire que dans les traités de cession on fixe un délai convenable, pour permettre à chacun de déclarer s'il entend conserver son ancienne nationalité. Nous trouvons ce droit respecté dans tous les traités. Toutefois, il s'est produit dans l'application du traité conclu

le 24 mars 1860, pour la cession de Nice et de la Savoie un très grave inconvénient, qui aurait dû être évité. L'article 6 de ce traité est ainsi conçu : « Les sujets sardes originaires de la Savoie et du « territoire de Nice, ou domiciliés actuellement dans lesdites pro- « vinces, qui voudront conserver la nationalité sarde, jouiront, « durant l'espace d'un an, à compter de l'échange des ratifications, « de la faculté de transporter et de fixer leur domicile en Italie, « auquel cas ils seront considérés comme citoyens sardes. » Le décret du 4 août 1860 fixa les règles peur faire la déclaration afin de conserver la nationalité d'origine, et les personnes qui ne firent pas cette déclaration dans le délai d'un an furent considérées comme françaises en vertu de la cession. On se demanda alors si les mineurs, qui ne pouvaient opter avant leur majorité pouvaient exercer leur droit d'option durant l'année à compter de leur majorité, ou s'ils étaient devenus français par le seul fait que leur père avait acquis la nationalité française.

Les Cours françaises, considérant que le terme établi par le traité pour l'exercice du droit d'option devait être considéré comme péremptoire, refusèrent aux mineurs de Nice et de la Savoie le droit de conserver la nationalité italienne en optant après leur majorité. Mais cette décision ne peut pas se justifier d'après les principes généraux du droit. Il est, en effet, hors de doute que le droit de citoyen est un droit personnel, dont la personne peut disposer seulement lorsqu'elle est capable de le faire, et que ce droit ne peut par conséquent pas être exercé par le père comme représentant légal du mineur. D'autre part, si on avait considéré l'esprit du traité, il en serait résulté clairement que la véritable intention des parties contractantes avait été de respecter les droits des habitants des provinces cédées et de n'imposer la nationalité à personne. Pourquoi dès lors refuser le droit d'option aux mineurs ? Ils ne pouvaient pas, d'après le droit civil, exercer ce droit durant leur minorité, et on ne voulait pas admettre qu'ils fussent privés du droit naturel de disposer de leur qualité de citoyen, et l'on devait dès lors leur reconnaître la faculté d'opter sitôt que cesserait leur incapacité de le faire, c'est-à-dire dans l'année qui suivrait leur majorité.

Il serait dès lors nécessaire, pour éviter de tels inconvénients, de déclarer expressément dans les traités de cession que le terme péremptoire pour faire la déclaration d'option devrait courir pour les mineurs du jour de leur majorité. Autrement, en effet, leur impuissance légale, pour exercer leur droit, équivaudrait à la perte même de ce droit.

CHAPITRE X

DES TRAITÉS SPÉCIAUX

1093. *Les traités spéciaux doivent être soumis aux règles générales.* — 1094. *Des traités d'alliance.* — 1095. *Des concordats.*

1093. — Les auteurs d'ouvrages de droit international parlent spécialement des autres traités ; mais il ne nous paraît pas nécessaire de nous occuper de chacun d'eux en particulier. En effet, en ce qui concerne les conditions requises pour leur validité, leur ratification, leur exécution, leur extinction ou leur renouvellement, on doit appliquer les règles générales du droit, et relativement au contenu et à la matière de la convention, il faut rechercher les principes supérieurs, d'après lesquels elle devrait être stipulée, dans les diverses parties de ce livre où sont examinés ces points.

Il en est ainsi notamment des traités pour la protection de la propriété artistique, littéraire ou industrielle, de ceux conclus pour établir ou rectifier les frontières d'un État, de ceux relatifs à l'exploitation des chemins de fer et des postes, des conventions consulaires, des traités d'extradition.

1094. — Il ne nous paraît pas nécessaire de nous occuper spécialement des traités d'alliance ; car relativement au droit pour les États d'établir au moyen d'une convention une association entre eux pour réaliser un but commun, on doit observer la règle générale applicable à tout traité en ce qui concerne la matière de la convention. En d'autres termes, le but de l'alliance doit être licite en lui-même et non contraire au droit international, et deux États peuvent s'associer valablement soit pour réaliser un but pacifique, soit pour se défendre mutuellement en cas de guerre. Ainsi on pourrait conclure valablement un traité d'alliance pour réprimer la traite des nègres, ou pour mettre en commun ses forces pour repousser une agression injuste (alliance défensive), ou pour faire respecter et reconnaître certains droits légitimes (alliance offensive). Il serait également licite de former une alliance pour faire respecter la règle de la neutralité ou les principes généralement reconnus du droit international.

Pour nous qui avons soutenu que ce droit doit trouver une sanction nécessaire dans la protection collective des États civilisés, il est hors de doute que les associations pacifiques formées pour le respect et l'observation du droit international sont la mesure la plus efficace pour assurer le progrès successif de la justice et la reconnaissance du droit universel. Nous pensons que ce sont là les seules alliances utiles, comme étant inspirées par des intérêts communs ; mais qu'il en est autrement des alliances politiques, qui sont dictées par des intérêts passagers et instables, et qui ne peuvent avoir aucune consistance, ni favoriser les progrès du droit.

Pour l'exécution des obligations réciproques, qui peuvent résulter d'un traité d'alliance, on doit aussi appliquer les principes généraux, et tenir compte en particulier de la nature et du but de l'alliance et des accords spéciaux intervenus entre les parties.

Nous noterons seulement que si le traité d'alliance a é conclu pour pourvoir aux éventualités d'une guerre ʿfensive ou offensive, on doit le considérer comme ant toujours subordonné à la condition qu'il ne s'agisse ıs d'une guerre manifestement injuste. En effet, comme ne telle guerre serait contraire aux principes du droit ıternational, on ne devrait jamais admettre que le but e l'alliance eût pu consister dans la violation des prin- pes suprêmes de la justice internationale.

1095. — Avant d'abandonner la matière des traités, ous croyons utile de dire un mot des concordats entre ıs États et le Souverain Pontife.

On appelle concordat l'accord conclu entre le Pape, ɔmme investi du pouvoir suprême de Chef de l'Église, ; le représentant d'un État, dans le but de régler les ıpports généraux, qui existent entre eux dans l'exer- ice des pouvoirs dont ils sont investis. Si nous nous re- ortons à l'histoire, il est clair que les accords entre le 'ape et les Princes ont eu la plus grande importance urant la période d'années où la lutte fut la plus vive ntre la Papauté et l'Empire, et qu'ils font foi des con- essions, des transactions et des représailles interve- ues de part et d'autre. Le Pape cherchait à conserver ı grande puissance qu'il avait acquise durant la crise u moyen-âge, lorsqu'à la suite des victoires remportées ır les barbares et de la soumission des Princes à son utorité, il conçut le projet excessivement ambitieux de 'emparer du domaine temporel, tandis que les Princes ıvorisaient la réaction, qui tendait à restreindre la puis- ance démesurée de l'Église. Les conséquences de ces ıttes furent les concordats, par lesquels le Pape céda ne partie de ses pouvoirs pour en conserver le reste avec aide des Princes catholiques, et modifia en même ɜmps le libre exercice de ses pouvoirs spirituels pour e pas perdre son domaine temporel [1].

[1] Les concordats ne nous représentent pas autre chose que la

Nous ne pouvons pas néanmoins nous occuper de ces conventions entre le Pape et les Princes, parce qu'elles sont entièrement subordonnées au droit public interne. L'existence, la durée, et l'extinction des concordats dépend, en effet, de la loi constitutionnelle de chaque pays et on ne peut pas leur appliquer les mêmes principes que ceux qui régissent les traités de Souveraineté à Souv-

confusion du pouvoir civil et du pouvoir ecclésiastique, et que l'envasion de l'action de l'un dans la sphère de l'autre. Les Princes en soutenant le Pape pour l'empêcher de perdre le domaine temporel qu'il avait acquis au Moyen-Age, demandèrent en échange au Pape de sacrifier de son côté le libre exercice de son pouvoir spirituel qui, sans être profitable aux intérêts publics, fut loin d'accroître le prestige des deux autorités. Aux termes du célèbre concordat conclu entre Léon X et François Ier, le Pape, dans un intérêt politique, enleva aux chapitres le droit d'élire les évêques, pour le donner au Roi. Ce fut là une innovation regrettable dans la discipline de l'Église et contraire à la tradition des siècles précédents. Mais que dire du fameux concordat conclu entre la République française et la Cour de Rome le 15 juillet 1801 ? (26 messidor an IX). Pour servir des intérêts politiques, le Pape et le Premier Consul y firent la plus étrange confusion du pouvoir spirituel et du pouvoir temporel. Le Premier Consul garantit à l'Église le libre exercice de la religion catholique en France, mais obtint le droit d'établir les nouvelles circonscriptions diocésaines et de nommer les évêques aux sièges vacants. Il s'obligea d'assurer aux évêques un traitement convenable, leur permit d'avoir un chapitre ; mais il voulut que le Pape ne troublât pas les acquéreurs de biens ecclésiastiques, qu'il reconnût au Premier Consul les droits et prérogatives appartenant à l'ancien Gouvernement, et permît aux évêques de prêter le serment de fidélité à la République. Cela suffit pour faire comprendre l'esprit des concordats. Ils représentent les transactions et les représailles entre l'Église et l'Empire, et le sacrifice fait par le Pape de son indépendance et de son pouvoir spirituel pour conserver son domaine temporel.

[1] (*bis*) Quelles que soient les origines des concordats, aujourd'hui ils représentent un état de fait traditionnel, d'après lequel se trouvent déterminés les rapports des États et de l'Église catholique, état de fait dont les Gouvernements doivent tenir compte, à moins de vouloir faire table rase du passé en cette matière, et se jeter dans le domaine de l'inconnu. (*Note du traducteur, C. A.*)

raineté. C'est pour cela que lorsqu'un territoire passe une Souveraineté à une autre, les concordats qui aient l'ancienne Souveraineté ne sont pas obligatoires pour la nouvelle[1]. C'est ce qui, notamment, fut admis à propos du concordat de Vienne, conclu entre le Pape et l'Empereur d'Autriche le 18 août 1855, et qui était encore en vigueur en Lombardie, quand cette province était soumise à la domination autrichienne. Après l'annexion de la Lombardie au Royaume d'Italie et la mise en vigueur de notre constitution dans ce pays, ce concordat fut par là même nécessairement aboli, parce qu'il était en opposition avec notre loi constitutionnelle. On dut le considérer et on le considéra *ipso facto* comme sans autorité, de même que toutes les lois politiques et le droit public de l'ancien État, qui furent abrogés en fait par suite de l'annexion.

Il faut dès lors admettre en principe que la matière des concordats fait partie du droit public interne de chaque pays. Chaque Souveraineté peut revendiquer les prérogatives de l'autonomie et de l'indépendance pour régler ses rapports avec l'autorité ecclésiastique; elle peut seule apprécier l'utilité et les convenances qui en fait peuvent lui conseiller, dans certaines conditions sociales, un concordat avec le Pape; de même qu'elle peut, avec la même indépendance, suspendre le concordat conclu, lorsque les conditions sociales se sont modifiées, au point de le rendre inutile et préjudiciable pour l'État.

En tout cela chaque Souveraineté a la faculté d'agir dans la plus complète indépendance, et aucun pouvoir constitué n'a le droit d'intervenir, parce que les rapports entre le pouvoir civil et le pouvoir religieux doivent

[1] Ce n'est pas là, à notre sens, un caractère spécial des concordats. En cette hypothèse, ils suivent le sort commun de tous les traités, dont un des modes d'extinction résulte de la mort de l'État qui s'est obligé. (Voir suprà, n° 1051). (*Note du traducteur C. A.*)

être réglés en conformité des principes dominants dans la conscience publique et nationale de chaque pays.

Le droit international ne peut protéger qu'indirectement seulement les rapports entre le Pape et les Princes. Le Pape peut, en effet, en sa qualité de Chef d'une vaste et importante association comme la religion catholique, réclamer pour elle la liberté que l'on doit accorder aux autres associations, et invoquer la protection du droit international, dans le cas où la liberté de conscience et la liberté du culte catholique seraient ouvertement violées. La liberté religieuse est, en effet, la première des libertés sociales, et l'un des droits naturels les plus respectables de l'homme, et comme telle elle doit être sous la protection du droit international. On ne peut pas, en effet, admettre que le sentiment que chacun peut avoir de ses relations avec Dieu, même quand c'est le sentiment d'une minorité, puisse être sacrifié à l'intérieur de chaque État au sentiment de la majorité.

Par conséquent, si la puissance civile, qui n'a pas le droit de s'ingérer dans les croyances religieuses, voulait entraver ou empêcher systématiquement le culte catholique, le Pape, comme Chef de l'Eglise, aurait le droit de provoquer un concordat pour assurer la liberté du culte, et pour établir les limites entre la puissance civile et la puissance ecclésiastique. Il pourrait réclamer l'abolition de certaines lois vexatoires, qui attribueraient aux autorités civiles une ingérence indue dans les choses qui appartiennent au domaine de la conscience et de la libre communication du Chef de l'Église avec ses fidèles. Il pourrait se faire le promoteur d'un accord pour mettre fin à un état d'hostilités permanentes, et en renonçant de son côté à certaines prétentions étranges, qui ont pour effet d'exciter constamment son ambition injustifiable et dangereuse de posséder un domaine temporel, demander que l'État ne s'immisce pas dans le gouver-

nement de l'Église et dans le libre exercice du culte, en dehors de ce qui est strictement nécessaire pour la protection de l'ordre public et du respect du principe politique et de la loi constitutionnelle. Or, de deux choses l'une, ou le principat se rendrait à ces raisons et signerait un concordat sur les justes bases du libre exercice des deux puissances par elles-mêmes distinctes, ou il refuserait de conclure aucun arrangement. Dans le premier cas, celui de la conclusion d'un concordat, qui en fait serait ensuite violé, lorsque les violations seraient graves au point de porter atteinte au droit naturel de la liberté de conscience, le Pape, qui ne possède pas les moyens de mettre un frein à l'aide de la force aux actes arbitraires de l'autorité royale, pourrait invoquer la protection du droit international et soumettre la question à des arbitres ou à un Congrès, pour obtenir l'observation de l'accord. Dans le second cas, celui où le Prince n'aurait conclu aucun concordat et voudrait perpétuer un état de choses anormal, celui d'hostilités permanentes, par la violation de la liberté du culte et de la liberté de conscience, le Pape aurait aussi le droit d'invoquer la protection du droit international, pour contraindre le Prince à conclure un traité et à l'observer loyalement.

LIVRE VI

Des relations diplomatiques des Etats.

1096. *Objet du présent livre.*

1096. — Les Etats sont obligés d'avoir entre eux de fréquents rapports à raison des liens qui unissent tous les peuples de l'univers, et de la nécessité où se trouve chacun d'eux de ne pas vivre isolé. Il faut dès lors déterminer les personnes qui peuvent légalement entretenir les relations internationales d'État à État ; et quels sont les moyens et les formes à l'aide desquels elles doivent remplir cette noble mission.

On peut dire, en général, que ces personnes sont celles qui, aux termes de la loi constitutionnelle, représentent l'État, et qui ont la faculté et le pouvoir de traiter en son nom et de diriger cette branche de l'administration publique, qu'on désigne communément sous la dénomination d'*affaires étrangères*.

C'est au droit constitutionnel, et non au droit international, qu'il appartient de décider en particulier quelle est la personne ou quelles sont les personnes appelées

à représenter l'État et quels sont les agents subordonnés auxquels cette personne ou ces personnes peuvent confier l'administration des affaires étrangères. Notre tâche se borne à rechercher quels sont les droits, les privilèges et les prérogatives de ceux qui représentent l'État dans les relations internationales, comment ils doivent établir et exercer le pouvoir qui leur est confié, et quand ce pouvoir vient à cesser. Nous nous occuperons dès lors :

1° Des Souverains ;

2° Des agents diplomatiques ;

3° Des consuls ;

4° Des personnes qui sont chargées, dans des circonstances spéciales, de négocier au nom de l'État.

CHAPITRE I

DES SOUVERAINS

1097. *Le droit de représenter l'État dans les relations diplomatiques est un des droits de la Souveraineté.* — 1098. *Titre appartenant au Souverain.* — 1099. *Souverain qui voyage ou qui se trouve en pays étranger.* — 1100. *Membres de la famille du Souverain.* — 1101. *Droits personnels du Souverain.* — 1102. *Quand ces droits cessent-ils.*

1097. — Toute personne qui représente l'État a le droit d'exercer, dans les rapports internationaux, le pouvoir public qui lui est attribué par la loi constitutionnelle, et doit jouir de tous les droits et de toutes les prérogatives, qui d'après les lois et les coutumes internationales sont dévolus aux représentants d'un État souverain. Aucune différence ne peut être faite sous ce rapport, entre un Prince, un Roi, un Empereur ou un Président de République, puisque la dignité des petits Etats a la même valeur que celle des grands, et que, d'après les lois de l'honneur, elle n'est pas plus proportionnelle à leur puissance, que le respect dû à la dignité de l'homme, ne l'est à sa force musculaire.

Nous pourrions rappeler à ce sujet ce que nous avons dit plus haut de la pleine et entière égalité juridique, des Etats souverains sous tous les rapports[1].

Le Souverain (et nous désignons sous ce nom toute personne représentant l'Etat) a, par suite d'une coutume constante, certains droits internationaux qui sont de nos jours si généralement reconnus, que c'est comme s'ils étaient garantis par une loi.

1098. — Chaque Souverain a, avant tout, le droit de réclamer le titre qu'il a en fait, sauf seulement, dans le cas où il aurait changé le titre qu'il avait précédemment, l'application des règles que nous avons exposées plus haut[2]. Il peut considérer comme une offense l'omission de son titre dans la correspondance diplomatique[3].

Il s'est produit à notre époque deux changements de titres de Souverains. Le Roi de Prusse, à la suite de la demande des Villes libres et des Princes d'Allemagne, annonça par sa proclamation du 18 janvier 1871 à la Chambre Haute et à la Chambre Basse de la Diète qu'adhérant à l'invitation qui lui en était faite, il acceptait le titre d'Empereur pour lui et pour ses successeurs.

En 1876, pour permettre à la Reine d'Angleterre de se faire appeler Impératrice des Indes, le Parlement vota une loi (Stat. 39, Vict., chap. x), par laquelle elle était autorisée à faire au moyen d'une proclamation cette addition aux qualités et aux titres royaux apparte-

[1] Voir t. I, §. 439 et suiv.

[1] (*bis*) Voir à ce sujet notre opinion, qui diffère de celle de l'auteur, (t. I, p. 374, note 1, p. 375, notes 1 et 2, p. 379, note 1 (*bis*), p. 381, note 2 (*bis*), p. 383, note 1 (*bis*). Nous plaçant uniquement dans le domaine des faits, nous constatons, que l'importance internationale et le respect des Etats et des Souverains sont proportionnels à leur puissance. (*Note du traducteur, C. A.*)

[2] Voir t. I, §. 318, p. 276.

[3] Voir t. I, §. 443. — Calvo rapporte les titres consacrés par l'usage

nant à la Couronne du Royaume-Uni. Cette proclamation eut lieu le 28 avril 1876. Les autres Puissances n'ayant fait aucune opposition, ces nouveaux titres appartiennent au Roi de Prusse et à la Reine d'Angleterre [1].

Ce que nous avons dit, jusqu'ici, s'applique à toute personne revêtue *de facto* de la qualité de représentant de l'Etat. En effet, comme le dit justement Bluntschli, « Celui qui est le Souverain de fait, est autorisé à exi- « ger pour lui le rang, les honneurs et le respect dus à

et par la pratique internationale pour désigner les Souverains régnants. Le titre de *Majesté*, dit-il, qui autrefois appartenait exclusivement à l'Empereur d'Allemagne, a été étendu seulement à partir du xve siècle à tous les Rois ; mais il n'a été reconnu solennellement comme leur appartenant qu'au xviiie siècle.

Les Sultans de Constantinople, qui pendant longtemps avaient le titre d'*Altesse*, ont pris de nos jours le double titre de Majesté et d'Empereur.

Les Ducs et les Princes portent le titre d'*Altesse sérénissime*. Les Ducs d'Allemagne sont désignés généralement sous celui d'*Altesse*, à moins que leurs relations de parenté avec d'autres familles souveraines ou des stipulations conventionnelles ne leur attribuent la qualification royale.

Les États fédéraux et les Républiques n'ont aucun titre constant et bien défini. L'ancienne Confédération germanique, comme les anciennes Républiques de Bologne, de Venise et de Gênes, recevait dans les relations diplomatiques le titre de *Sérénissime*. Les Républiques américaines se distinguent entre elles uniquement par des dénominations purement géographiques. Il faut aussi faire remarquer que certains monarques européens ajoutent à leurs titres des dénominations religieuses, qui se rattachent aux relations de leurs ancêtres avec le Chef de l'Eglise. C'est ainsi que les Souverains d'Angleterre s'appellent *Défenseurs de la foi ;* ceux d'Autriche, comme Rois de Hongrie, *Majesté catholique ;* ceux d'Espagne, (depuis 1496), *Rois catholiques ;* ceux de Portugal, *Rois très fidèles ;* les anciens Rois de Pologne se faisaient appeler *Rois orthodoxes*, et ceux de France, *Majesté très chrétienne*, (*Droit international*, t. I, §. 298).

[1] Dans ces dernières années, les Princes de Roumanie et de Serbie, ont pris solennellement le titre de Rois. (*Note du traducteur, C. A*).

« l'Etat en vertu du droit international, et à prendre « les titres correspondants. [1] »

1099. — Lorsque le Souverain d'un Etat se rend à l'étranger, il a toujours le droit d'être traité par les fonctionnaires dans tous ses rapports publics avec eux, avec le respect dû à la haute dignité dont il est revêtu. Dans la pratique, il n'arrive jamais qu'un Souverain aille dans un pays étranger, sans s'être entendu préalablement avec le Souverain de l'Etat où il va. Mais s'il arrivait qu'il s'y rendît en l'absence d'une telle entente, le défaut des égards qui lui sont dus d'après les usages internationaux constituerait toujours un manque de courtoisie, et pourrait, suivant les circonstances, être considéré comme une véritable offense, lorsqu'il y aurait eu de la part du Gouvernement étranger l'intention d'attenter à l'honneur de l'Etat dont il est le Chef.

Cependant, lorsqu'un Souverain voyage *incognito*, c'est-à-dire sans faire connaître officiellement la dignité publique dont il est revêtu, le fait de le traiter comme un simple particulier ne peut être considéré comme un manque de courtoisie internationale. Le Roi des Pays-Bas, voyageant ainsi, fut condamné à Vevey en Suisse à une peine de police, sans avoir le droit de s'en plaindre. Il fut ensuite exempté de cette peine, après qu'il eût fait connaître sa qualité.

Dans le cas où un Souverain accepterait dans un Etat étranger une fonction, entraînant de sa part certaines obligations envers cet Etat et les fonctionnaires publics qui en dépendent, il serait tenu de remplir ces obligations nouvelles, et ne pourrait pas se prévaloir de sa qualité de Souverain pour s'en exempter [2].

[1] Bluntschli, §. 127.

[2] Plusieurs Souverains des Etats de l'Allemagne ont pris du service en qualité de généraux dans l'armée prussienne. Or, comme le fait observer avec beaucoup de raison Bluntschli, s'il s'élevait un

1100. — Les droits et les prérogatives qui appartiennent au Souverain ne peuvent pas être réclamés au même titre par son épouse, par ses fils, par ses parents et par les personnes de sa famille. Ceux-ci ne représentent pas l'Etat, mais sont soumis à la Souveraineté et par conséquent ne peuvent pas jouir des droits qui sont attribués aux Souverains, par l'effet de leur qualité de représentants de l'Etat.

Les usages internationaux ont néanmoins établi certaines règles relatives au rang, au titre, et au cérémonial, qui sont dus aux membres de la famille souveraine, et la courtoisie internationale en exige l'observation. On donne ordinairement à la femme d'un prince souverain le titre de Reine et le même rang que celui qui appartient au Roi ; mais on n'agit pas de même à l'égard des maris des princesses souveraines [1].

On a aussi reconnu dans l'usage, certains titres désignant l'héritier présomptif de la Couronne. En France, c'était le *Dauphin*, en Angleterre c'est *le Prince de Galles*, en Russie c'est le *Czarewitz*, en Espagne c'est le *Prince* ou la *Princesse des Asturies*, etc.

On donne aussi aux princes du sang certains titres, et les princesses des familles souveraines conservent ordinairement le titre qu'elles avaient avant leur mariage, quand ce titre est plus élevé que celui auquel ont droit leurs époux [2].

conflit entre les devoirs imposés à un officier et l'indépendance à laquelle a droit un Souverain, pour résoudre cette difficulté, ou bien ils pourraient se démettre de leurs fonctions militaires et se prévaloir de leur qualité de Souverain, ou bien la Souveraineté étrangère pourrait leur ôter leur charge et les remettre ainsi dans la situation normale d'un Souverain, ou bien enfin ils pourraient renoncer à leur qualité de Souverains et exercer leurs fonctions comme simples particuliers. (Bluntschli, *Le Droit international, codifié*, §. 131-132.)

[1] Le prince Albert, mari de la Reine Victoria, n'a jamais eu le titre de Roi.

[2] Les Princes du sang reçoivent le titre d'*Altesse*, et, suivant qu'ils

1101. — Dans tous les cas où on manquerait aux convenances diplomatiques dues aux Souverains ou aux membres de leur famille, jamais ce fait ne pourrait être considéré que comme un simple défaut de courtoisie, à moins qu'il ne résultât des circonstances qu'on aurait voulu agir de propos délibéré, auquel cas, le prince étranger aurait le droit d'obtenir des explications ou une réparation suivant les circonstances.

Un des droits personnels, celui-là plus important, qui appartient aussi aux Souverains, c'est de jouir du privilège d'exterritorialité dans leurs rapports avec les juridictions civiles et pénales. Nous avons traité cette question plus haut, et nous nous contentons de renvoyer à cette partie de notre ouvrage [1].

1102. — Il va de soi, que les droits, les privilèges et les prérogatives qui appartiennent aux Souverains, en leur qualité de représentants de l'Etat, doivent cesser de leur appartenir lorsqu'ils sont dépouillés de la Souveraineté ou qu'ils ont abdiqué, lorsque leur abdication et leur déposition ont été reconnues. On doit, en effet, tous ces honneurs à l'Etat qu'ils représentent, et non pas à leur personne. Il faut décider de même, en ce qui concerne les rapports exceptionnels des Souverains avec les juridictions civiles et pénales : nous l'avons du reste dit plus haut [2].

descendent d'une famille impériale ou royale, ils prennent le titre d'Altesse impériale ou d'Altesse royale. Dans les familles grand-ducales le prince héréditaire reçoit le titre d'Altesse royale, les autres ceux d'Altesse. Dans les familles ducales, le prince héréditaire prend le titre d'Altesse, et les autres celui d'Altesse sérénissime. La femme d'un prince prend son titre, mais si elle descend d'une famille impériale, elle a droit au titre d'Altesse impériale, même si son mari a droit à celui d'Altesse royale.

[1] Voir tome I, §. 496 et suiv., et compar. PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*, t. I.

[2] Voir *suprà*, §. 500 et suiv.

CHAPITRE II

DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1103. *A qui appartient la qualité d'agent diplomatique.* — 1104. *Conséquences de l'usurpation de cette qualité.* — 1105. *Comment ont lieu les relations diplomatiques.* — 1106. *Diverses catégories d'agents diplomatiques.* — 1107. *Commissaires.* — 1108. *Droit d'envoyer des agents diplomatiques.* — 1109. *La différence de classe n'engendre aucune différence dans la représentation.* — 1110. *Comment les Ministres publics prennent-ils rang ?* — 1111. *Le Corps diplomatique.*

1103. — On appelle généralement agents diplomatiques toutes les personnes qui ont, d'après les lois constitutionnelles des Etats et les règles générales du droit international, le pouvoir et la faculté d'entretenir des rapports diplomatiques entre un Etat et un autre Etat, et de faire les actes, dans lesquels ils représentent officiellement l'Etat qui les investit du pouvoir de négocier en son nom.

C'est d'après la loi de chaque pays, qu'on peut dire, à qui peut être attribuée la faculté de négocier officiellement au nom de l'Etat. Aussi toute personne revêtue de

la qualité de représentant d'un Etat est tenue d'établir son caractère de fonctionnaire public, en observant les formalités requises d'après le droit international. Nous exposerons ces formalités dans le cours du présent livre.

1104. — Quiconque usurperait la mission de représenter officiellement un Etat dans ses rapports avec d'autres Etats, sans avoir légalement cette qualité, commettrait un délit de droit des gens, et pourrait être puni par l'Etat auprès duquel il aurait usurpé cette qualité. Il pourrait, en outre, être poursuivi dans son propre pays, comme s'étant rendu coupable d'un délit contre l'ordre public [1].

Il nous semble que ce principe peut encore s'appliquer chaque fois qu'un Ministre étranger usurpe indûment des pouvoirs diplomatiques pour un acte donné, engage arbitrairement et termine des négociations internationales, ou fait des communications officielles sans y être autorisé. Cet agent se serait ainsi attribué un pouvoir qu'il n'avait pas, et devrait être déclaré coupable d'un délit contre le droit des gens.

1105. — Chaque Souveraineté peut confier la fonction publique consistant à entretenir des relations officielles avec les Souverainetés étrangères à une ou à plusieurs personnes. Cela est indifférent au point de vue des conséquences internationales. Il suffit que, dans chaque cas, il soit bien déterminé quels sont les fonctionnaires publics qui représentent officiellement l'Etat, qui peuvent négocier en son nom ou déléguer cette mission. Une fois ce point bien établi d'après la loi

[1] Field, *Projet d'un Code international*, §. 95. « Une députation, dit « Lawrence, présentant une adresse au nom de sa nation à un Sou- « verain étranger au sujet des relations de paix et de guerre entre « les deux nations, se rend coupable d'un délit contre le droit des « gens. » *Anual Register*, 1853, p. 11, cit, par Lawrence, Wheaton, p. 573, note 115.

constitutionnelle de l'Etat, la personne ou les personnes investies de ce pouvoir public représentent le pays dans ses relations extérieures, de manière qu'en traitant avec elles, les autres Etats ont le droit de considérer leurs actes comme émanant du Gouvernement qui les a nommées, et comme tels, obligatoires par eux-mêmes d'après les règles du droit des gens.

Ordinairement, les relations extérieures sont entretenues par le Ministre des affaires étrangères qui est le chef du personnel diplomatique de l'Etat. Il lui appartient d'établir et d'entretenir les relations internationales avec les Gouvernements étrangers, de négocier les traités et les conventions, de veiller à l'exécution de ces actes, d'envoyer près des Puissances étrangères les Ministres, les Consuls et les autres agents, et de légaliser les documents, les actes, les instructions et les mandats à eux donnés au nom du Gouvernement : de conférer avec les Ministres publics des Etats étrangers, d'entendre leurs réclamations et leurs propositions, et d'y répondre au nom du Gouvernement ; de notifier aux Etats étrangers les actes du Gouvernement relatifs aux relations internationales et de répondre aux notes officielles étrangères, et enfin de faire observer tout ce qui se rapporte au cérémonial diplomatique, aussi bien pour ce qui concerne les rapports entre les familles régnantes, que pour tout ce qui a trait aux Ministres publics envoyés à l'étranger et à ceux qui sont accrédités par les autres Puissances près du Souverain de l'Etat.

Dans ces actes et dans tous autres qui sont dans les limites de ses attributions, le Ministre des affaires étrangères représente l'Etat dans les négociations et dans les représentations officielles[1].

[1] « J'ai toujours pensé, écrit le comte de Mercy-Argenteau, j'ai « toujours été persuadé, que le plus difficile de tous les emplois était « celui de se trouver chargé de l'administration politique d'une

Les relations politiques et diplomatiques entre chaque Etat et les autres Gouvernements sont ordinairement entretenues par des personnes accréditées près de chacun des Gouvernements étrangers, avec les pouvoirs nécessaires pour défendre les droits et les intérêts de leur pays.

1106. — D'après la pratique internationale, ces personnes sont divisées en quatre catégories que nous allons énumérer [1].

La première catégorie comprend les Ambassadeurs ordinaires et extraordinaires, suivant que la mission est permanente ou temporaire ; les Légats du Pape, *a* ou *de latere* ; les Nonces ordinaires ou extraordinaires.

Le titre d'Ambassadeur extraordinaire est donné le plus souvent dans la pratique, lorsqu'il s'agit d'une affaire extraordinaire ou déterminée, mais il ne peut être conféré comme titre plus honorifique à une personne, qui est envoyée pour résider pendant une période de temps indéterminé près d'une Cour.

Les Nonces sont distincts des *Légats a latere* ; les Nonces peuvent être ordinaires, ou extraordinaire, suivant que leur mission est déterminée ou indéterminée dans sa durée, et ils sont chargés de représenter le Pape près des Cours étrangères pour toutes affaires quelconques.

« grande monarchie. Elle exige un esprit vaste et juste qui saisisse « et combine tous les rapports ; elle exige beaucoup de connaissances « exquises sur la force des choses et sur la forme à leur donner ; elle « exige un travail continuel pour se tenir au courant des affaires, « en suivre le fil, en combiner les circonstances, établir les mesures « à prendre, et diriger ceux qui travaillent en sous-ordre. » (Cit. de Pradier-Fodéré, *Cours de Droit diplomatique*, t. I, p. 239-246.)

[1] La division des agents diplomatiques en diverses catégories a été établie par le règlement-concordat, à Vienne, le 19 mars 1815. Ce règlement distingue les agents diplomatiques en trois classes. Il a été complété ensuite par le protocole, signé à Aix-la-Chapelle, le 21 novembre 1818, et aux termes duquel on a admis une quatrième classe d'agents.

Les *Légats a latere*, au contraire, sont les Ministres que le Pape envoie dans les pays catholiques pour les affaires concernant l'exercice de ses pouvoirs spirituels, et qui le représentent plus spécialement comme Chef de l'Église catholique. Ils sont toujours choisis parmi les cardinaux, et sont envoyés dans les pays catholiques qui reconnaissent la suprématie spirituelle du Pape. Il y a aussi les *simples Légats*, qui diffèrent des *Légats a* ou *de latere* parce qu'ils ne sont pas cardinaux, bien qu'ils soient nommés pour une mission purement ecclésiastique et non politique, et qu'en cette qualité ils jouissent des mêmes prérogatives que les *Légats a latere*.

La seconde catégorie d'agents diplomatiques comprend les envoyés ordinaires et extraordinaires (*envoyés*, *ablégats*, *prolégats*), les Ministres plénipotentiaires, les internonces du Pape [1].

Comme le fait remarquer avec beaucoup de raison Calvo, la différence entre les agents diplomatiques de seconde classe et ceux de première est très difficile à préciser. Les uns aussi bien que les autres sont accrédités par le Souverain ou par le Chef du pouvoir exécutif. La distinction entre les Ambassadeurs et les envoyés eut à l'origine quelque fondement, parce que l'on admettait que les premiers étaient autorisés à traiter directement avec le Souverain lui-même, tandis que les seconds, bien qu'accrédités auprès de lui, ne pouvaient traiter qu'avec le Ministre des affaires étrangères ou avec les autres personnes appelées à le remplacer. On supposait dès lors que le fonctionnaire investi de l'autorité nécessaire pour traiter directement avec le Souverain

[1] Le titre d'envoyé est donné ordinairement aux agents diplomatiques des Etats secondaires, mais il peut être donné aux représentants d'une grande Puissance. Le titre d'internonce s'applique à un Ministre du Pape de second ordre. Ce titre était aussi donné aux Ministres d'Autriche à Constantinople après le règne de Léopold I, (1678).

avait une dignité plus grande que celle du Ministre public. Mais aujourd'hui cette distinction est sans aucune importance, à cause des changements apportés dans l'organisation du système de Gouvernement, qui mettent les Souverains dans l'impossibilité de diriger personnellement les affaires internationales. Leurs attributions sont en substance les mêmes, et la différence du titre ne constitue rien autre chose qu'une différence de hiérarchie et d'honneur. Quant au privilège de traiter directement avec les Souverains, à notre époque les Ministres de toutes les classes sont autorisés à conférer en toute circonstance avec le Chef de l'État près duquel ils sont accrédités, pour les affaires concernant les relations politiques entre les deux pays ; mais ils usent fort rarement de cette faculté[1].

Dans la troisième classe des agents diplomatiques sont compris les Ministres résidants et les Ministres chargés d'affaires. C'est là une classe d'agents diplomatiques intermédiaires, créés par le protocole signé par les cinq grandes Puissances au Congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818.

La quatrième classe, qu'on désigne communément sous le titre de troisième classe, comprend les chargés d'affaires accrédités près des Ministres des affaires étrangères. Peu importe du reste qu'ils soient ou non qualifiés Ministres ou simplement *chargés d'affaires*. Ils peuvent être ou accrédités originairement comme tels avec une mission *ad hoc*, ou nommés *ad interim* verbalement, ou par écrit, pendant l'absence du Ministre. A cette classe appartiennent les Consuls, auxquels leurs Gouvernements ont confié une mission diplomatique particulière[2].

[1] WHEATON, *Dr. international*, t. I, part. III, chap. I, §. 6 ; — CALVO. *Droit international*, §. 408.

[2] Le cérémonial d'honneur, auquel peuvent avoir droit les agents diplomatiques de quatrième classe est très douteux, ainsi que le

1107. — Dans certains cas les Gouvernements ont coutume de confier la gestion de certaines affaires particulières à des commissaires spéciaux envoyés à l'étranger. C'est, par exemple, ce qui se fait pour tracer des frontières, ou pour conclure un accord relatif à des services publics. Ces commissaires ne font pas partie du Corps diplomatique, ils peuvent seulement obtenir des Gouvernements étrangers l'assistance nécessaire pour accomplir leur mission, mais sans jouir des prérogatives qui appartiennent aux agents diplomatiques.

Les Gouvernements ou les Souverains sont aussi dans l'usage de confier à des personnes jouissant de leur confiance la conduite de certaines affaires spéciales et de certaines négociations, qu'ils désirent traiter en secret. La qualité de ces personnes est déterminée par leur mandat et par les lettres qui les accréditent; mais tant que leur qualité et leur mission restent secrètes, elles ne font pas partie du Corps diplomatique, bien que leurs actes et leurs négociations soient toujours commencés et conclus au nom du Gouvernement ou du Souverain qui les ont envoyés.

1108. — Chaque État qui a le droit d'envoyer des Ministres publics peut déterminer la classe et le rang de l'agent qu'il accrédite près de chaque Gouvernement étranger. Toutefois, l'usage exige que les Gouvernements qui ont des légations permanentes l'un près de l'autre envoient et reçoivent des Ministres de la même classe et du même rang. Un Gouvernement peut aussi élever un de ses Ministres à un rang supérieur pour

fait remarquer PHILLIMORE, *International Law*, t. II, §. 220. Ils jouissent cependant des immunités des agents diplomatiques reconnus, bien qu'ils n'aient pas formellement le caractère de Ministres. A cette classe appartiennent aussi les Ministres publics, que les Etats chrétiens d'Europe et d'Amérique ont près des Cours des États barbares et en Égypte.

remplir une mission spéciale comme par exemple celle de faire partie d'un Congrès réuni près la Cour où le Ministre se trouve accrédité, et confier au même Ministre le soin de représenter l'État près de diverses Cours, ou enfin envoyer plusieurs Ministres près de la même Cour. Dans cette matière on doit admettre en droit la plus complète indépendance des États ; mais en pratique il faut s'en tenir aux usages et aux précédents, et respecter les règles de convenance diplomatique. Ainsi, par exemple, l'usage a prévalu que les Légations de première classe soient celles des États de premier ordre, c'est-à-dire des grandes Puissances : mais rien n'empêche que les Etats du second ordre n'élèvent au rang d'Ambassadeur un de leurs Ministres près d'une ou de plusieurs Cours étrangères. En somme, tout se réduit à donner plus ou moins d'importance honorifique à la légation d'un Etat. En cette matière, les Gouvernements doivent aussi être guidés par leurs ressources financières.

1109. — Pour ce qui se rapporte à la nature des fonctions diplomatiques confiées aux agents de l'une ou de l'autre classe, à la façon de les exercer, et à la capacité de négocier valablement au nom de l'Etat représenté, cela ne dépend pas du rang et de la classe auxquels le Ministre public appartient, mais de la nature de son mandat et de sa mission. A d'autres époques, quand l'Etat était personnifié dans le Roi, on disait que les Ministres de première classe avaient le caractère représentatif, en ce sens qu'ils représentaient la personne même du Souverain, tandis que les autres n'avaient pas une dignité aussi grande. Mais aujourd'hui que la Souveraineté appartient au peuple, le Ministre représente l'Etat, et la classe n'entraîne aucune autre différence que celle de comporter les honneurs spéciaux, que chaque envoyé a le droit de recevoir d'après les usages établis. Du reste, ces usages eux-mêmes ont subi différentes modifications suivant les époques. Les Ministres publics

qui représentent la personne du Chef de l'État sont ceux qui sont envoyés et reçus à l'occasion de certaines solennités, auxquelles les Souverains ont coutume de prendre part personnellement, telles que, par exemple, le couronnement, le mariage, le baptême ou les funérailles d'un Souverain. Ces envoyés sont appelés Ministres d'étiquette et de cérémonie ; ils ne sont pas nommés pour s'occuper d'affaires, mais seulement pour représenter la personne du Souverain. Il est naturel qu'on préfère, autant que possible, confier cette mission à un Ambassadeur.

1110. — Suivant la règle prescrite par le Congrès de Vienne, et qui a été depuis généralement adoptée, les Ministres publics prennent rang entre eux dans chaque classe d'après la date de la notification officielle de leur arrivée à la Cour près laquelle ils sont accrédités[1]. D'après la décision du Corps diplomatique de Madrid, en date du 19 février 1875, « La date primitive de la notifi« cation de l'arrivée fait règle ; un renouvellement pos« térieur de lettres de créance ou un changement sur« venu dans la constitution intérieure du pays auprès « duquel les envoyés sont accrédités sont sans portée à « cet égard.»

La même décision du Congrès de Vienne abolit toute distinction de grade entre les Ministres à raison de la parenté et des relations de famille entre les Cours[2].

1111. — On appelle *Corps diplomatique* la réunion des Ministres publics de toutes les classes accrédités près du même Gouvernement. Ce Corps, comme le dit Bluntschli, n'est pas une personne juridique, ni une personne politique ; c'est la réunion de personnalités complétement indépendantes les unes des autres ; c'est l'image de la solidarité des Etats et l'organe des sentiments et des principes communs des Gouvernements

[1] Recez du Congrès de Vienne, du 19 mars 1815, art. 4.
[2] Idem., *idem.*, art. 6.

représentés par chacun des membres de ce Corps. Les déclarations unanimes et concordantes du Corps diplomatique ont une certaine autorité internationale, dont on doit tenir compte comme d'une manifestation du sentiment et des idées collectives des différents Gouvernements[1].

Ordinairement le Corps diplomatique se réunit comme une individualité collective, quand il y a lieu de faire en commun un acte de courtoisie, comme de rendre hommage au chef de l'Etat et de le féliciter, ou quand il s'agit de protester à l'occasion de certains faits accomplis en violation du droit international, ou quand il y a lieu de prendre en commun une décision. Selon l'usage, quand le Corps diplomatique doit prendre la parole, le doyen du Corps, en d'autres termes le Ministre qui est accrédité depuis plus longtemps, parle au nom de tous ses collègues. Mais cet usage ne peut empêcher qu'en certains cas particuliers cette mission ne soit confiée à tout autre membre de ce Corps.

[1] Bluntschli, *Dr. internat.* §. 182.

CHAPITRE III

DU DROIT D'ENVOYER DES AGENTS DIPLOMATIQUES ET DE REFUSER LES PERSONNES CHOISIES COMME TELLES

1112. *Le droit d'envoyer un agent diplomatique est un droit inhérent à la Souveraineté.* — 1113. *Comment s'exerce ce droit.* — 1114. *Un Gouvernement de fait peut-il envoyer des Ambassadeurs.* — 1115. *Les envoyés d'un Gouvernement de fait jouissent-ils de toutes les prérogatives des agents diplomatiques.* — 1116. *Un Souverain déchu peut-il envoyer des Ambassadeurs.* — 1117. *Caractère des agents diplomatiques du Pape.* — 1118. *Devoir de recevoir les agents diplomatiques.* — 1119. *Conditions auxquelles peut être subordonné leur accueil.* — 1120. *Une femme peut-elle être choisie comme agent diplomatique.*

1112. — Chaque Etat indépendant a le droit d'envoyer des Ministres publics et d'autres agents diplomatiques à tout autre Etat Souverain avec qui il désire entretenir des relations de paix et d'amitié et d'en recevoir des autres Etats. C'est là un droit de la Souveraineté, qui peut suivant les cas être ou n'être pas exercé, puisqu'aucune Puissance n'est obligée d'avoir une

légation près des autres Etats, ni de recevoir des Ministres publics étrangers. Toutefois on doit, par courtoisie internationale, admettre entre les Etats un devoir réciproque d'entretenir des légations permanentes, dont l'absence peut être considérée comme un indice de désaccord ou d'altération des bons rapports d'amitié.

Le droit d'envoyer des agents diplomatiques, étant un des droits de la Souveraineté, doit évidemment être exercé par les Etats Souverains. Ce droit ne saurait cependant être refusé aux Etats semi-souverains dans les limites de leur constitution politique, ni à ceux qui sont soumis à un protectorat. Par exemple, le Prince de Roumanie, avant que le récent traité de Berlin du 13 juillet 1878 n'eût élevé cette Principauté au rang d'Etat indépendant, entretenait près du Sultan, son *Suzerain*, un chargé d'affaires, qui défendait à Constantinople les intérêts des Principautés de Moldavie et de Valachie. Cet agent, bien que n'étant pas admis par la Porte au même titre que ceux des Etats indépendants, n'était pas moins sous la protection du droit international. Le Prince de Roumanie envoyait aussi près des Cours étrangères des envoyés, qui n'étaient pas considérés comme des agents diplomatiques ; mais il recevait les envoyés des Puissances étrangères accrédités en qualité de Ministres publics avec toutes les prérogatives du droit international. Par voie exceptionnelle, on accorde aussi aux vice-rois de provinces lointaines, qui ont une existence relativement indépendante, le droit de se faire représenter par des agents spéciaux. C'est ce qui a lieu notamment en ce qui concerne les gouverneurs anglais des Indes Orientales et de l'Australie, et les gouverneurs des colonies hollandaises. Mais pour agir ainsi, il faut toujours une autorisation spéciale du Gouvernement dont les provinces dépendent.

1113. — L'exercice du droit de légation est déterminé par la loi constitutionnelle de chaque Etat. Dans

les Etats confédérés et dans les Confédérations d'Etats, ce droit peut être exercé par chacun des Etats confédérés en particulier, ou bien par le pouvoir fédéral central. D'après la constitution de l'Empire d'Allemagne, le droit attribué à l'Empereur de nommer les agents diplomatiques n'a pas abrogé celui de chacun des Etats de se faire représenter pour la protection de ses intérêts particuliers.

Quand, à la suite d'une révolution ou d'une guerre civile, il se produit une modification dans la personnalité de l'Etat, il faut tenir compte des règles exposées plus haut pour déterminer si le Gouvernement de fait a ou non le droit d'envoyer des agents diplomatiques[1].

1114. — Il peut arriver, en effet, que le parti révolutionnaire parvienne à organiser un Gouvernement séparé, qui exerce en fait tous les pouvoirs qui appartiennent aux Etats souverains. On peut alors se demander s'il peut envoyer des agents diplomatiques, et si ceux-ci doivent être considérés comme investis de toutes les prérogatives qui, d'après le droit international, appartiennent aux représentants des Etats.

Il peut aussi arriver que le parti révolutionnaire parvienne à renverser l'ancien Gouvernement, à dépouiller la dynastie et à se substituer à elle. Une autre question alors pourrait surgir, celle de savoir si le Gouvernement déchu pourrait continuer d'être représenté par ses agents diplomatiques, et jusqu'à quelle époque.

Dans la première hypothèse, il faut voir si le parti qui combat pour établir un Gouvernement est ou non arrivé à son but, et si le Gouvernement par lui établi présente la stabilité nécessaire pour pouvoir être considéré comme étant au moins *en fait*, en possession des droits de Souveraineté.

Il est clair que la guerre civile ne peut pas toujours

[1] Voir t. I, §. 321 et suiv.; — Calvo, *Dr. internat.* §. 402; — Wheaton, IIIe part., ch. I, §. 4.

produire des conséquences qui intéressent le droit international ; mais quand la lutte entre le parti révolutionnaire et le Gouvernement se continue et prend des proportions et un caractère de nature à autoriser les Etats neutres à considérer qu'il s'est opéré une division dans l'Etat, le fait accompli doit être pris en sérieuse considération.

Lorsque le nouveau Gouvernement ainsi établi est reconnu par les autres Etats, il est hors de doute qu'on ne peut plus lui refuser l'exercice des droits de Souveraineté extérieure à l'égard des Etats qui l'ont reconnu, et qu'il peut établir et entretenir avec eux des relations diplomatiques, en accréditant près d'eux des Ministres publics. Mais le point de dire en fait quand le parti séparatiste peut être à bon droit reconnu est très délicat et présente beaucoup de difficultés pratiques. Il doit être décidé en toute indépendance par chaque Gouvernement, qui a le droit d'apprécier librement toutes les circonstances, sans pouvoir jamais être tenu de rendre compte de sa décision aux autres Etats, qui jugeraient la reconnaissance du nouvel Etat intempestive ou tardive [1].

1115. — Mais une question plus grave est celle de

[1] Lorsqu'il s'agit de la reconnaissance du Texas, Lord Palmerston s'exprima de la façon suivante devant le Parlement anglais : « Avant « de reconnaître un nouvel Etat, les Puissances étrangères doivent « attendre la cessation des hostilités de la part de l'ancien Etat, « cessation qui peut précéder de beaucoup la renonciation de cet « Etat à ses prétentions. Le nouvel Etat doit être suffisamment con- « solidé pour pouvoir maintenir les rapports diplomatiques avec les « autres pays, il doit posséder *bona fide*, une indépendance entière « comme Etat séparé, même lorsqu'il ne jouirait pas à l'intérieur « d'une tranquillité complète. Il faut qu'il existe un Gouvernement « reconnu par le peuple et capable de prendre la responsabilité de « ses actes et de ceux du peuple à la tête duquel il se trouve. Mais « le refus de l'ancien Etat, qui même en suspendant la lutte se « réserve l'emploi de tous moyens propres à lui faire recouvrer son « ancienne autorité, ne pourrait pas être pour les Puissances étran-

dire si les agents envoyés par un Gouvernement révolutionnaire aux autres Etats qui ont reconnu le nouvel ordre de choses peuvent avoir le droit d'être protégés par le droit international, même à l'encontre de la Puissance à laquelle le parti révolutionnaire fait la guerre, et de jouir à son égard de cette Puissance des droits et prérogatives, qui appartiennent aux agents diplomatiques de tout Gouvernement régulièrement constitué.

La question s'est présentée durant la guerre civile qui a divisé les Etats-Unis d'Amérique de 1861 à 1864. Le Gouvernement des Etats confédérés du Sud avait envoyé en qualité d'agents diplomatiques près des Cours de France et d'Angleterre MM. Mason et Slidell, en leur donnant mission de provoquer la reconnaissance de la Confédération du Sud et de conclure un traité en son nom. Ces commissaires, embarqués à bord du navire anglais le *Trent*, furent ensuite arrêtés sur les ordres du Gouvernement des Etats-Unis et conduits à Boston, où ils furent mis en prison.

Parmi les diverses questions soulevées en cette circonstance, on discuta celle de savoir quel droit pouvaient avoir les Etats confédérés du Sud d'envoyer des agents diplomatiques près des Gouvernements d'Europe, et si ces agents pouvaient avoir le droit de jouir de toutes les prérogatives attribuées aux Ministres étrangers.

Le Ministre anglais Lord Russel, se plaçant à un point de vue tout-à-fait différent de celui du Ministre Américain Seward, soutenait que le droit pour chaque Puissance neutre d'entretenir des relations amicales avec l'un ou l'autre des belligérants devait être considéré comme incontestable. Il invoquait l'autorité de Vattel, qui s'exprime ainsi : « Un peuple neutre conserve « avec les deux parties qui se font la guerre les relations

« gères un motif régulier et suffisant, pour les empêcher d'établir « des relations diplomatiques avec le nouvel Etat. » Rapporté par Lawrence, *Commentaires*, t. I, p. 197.

« que la nature a mises entre les nations. » Il concluait de là que le principe devrait s'étendre à toute sorte de communications diplomatiques de Gouvernement à Gouvernement, ayant lieu soit par l'envoi et l'acceptation d'Ambassadeurs ou de commissaires, soit par l'envoi de dépêches entre les Gouvernements respectifs. Il ajoutait que ces communications devaient être considérées comme légitimes et innocentes, aussi bien lorsqu'elles commençaient que lorsqu'elles continuaient, et que la règle ne pouvait pas être restreinte au seul cas où les relations diplomatiques étaient déjà formellement établies par la résidence d'un Ministre accrédité.

Passsant ensuite à l'examen du cas particulier des deux commissaires des États confédérés, Lord Russel observait que la seule différence qui résulte de la circonstance particulière d'une guerre civile et du défaut de reconnaissance du Gouvernement de fait de la part des Puissances neutres, c'est que, pour éviter les difficultés qui peuvent se présenter, on a l'habitude d'envoyer des agents qui sont revêtus du caractère de représentants et n'ont aucun droit aux honneurs diplomatiques. C'est ainsi qu'il considérait MM. Mason et Slidell, et non pas comme les Ministres plénipotentiaires des États du Sud près les Cours de Londres et de Paris, et il concluait qu'ils pouvaient être envoyés et reçus, et que le fait de les recevoir ne pouvait pas être considéré comme un acte hostile, mais que ces envoyés ne pouvaient être revêtus d'aucun pouvoir, et n'avaient droit à aucune immunité, autres que ceux qui sont accordés aux agents diplomatiques non officiellement reçus [1].

En tenant compte des principes exposés dans la note de Lord Russel, nous proposerons la règle suivante :

a) Les États non reconnus, peuvent envoyer des

[1] Voir pour la discussion de cette importante affaire, Calvo, *Dr. internat.*, t. IV, §. 2534.

agents chargés d'une mission diplomatique ; mais ils ne peuvent prétendre, qu'ils soient officiellement reconnus comme tels, sinon par les États, qui reconnaîtraient le Gouvernement qui envoie ces agents.

1116. — Dans cette seconde hypothèse, celle où le Prince est dépouillé, il est clair que ses droits de Souveraineté comme Chef de l'État étant éteints, par là même le droit de représenter l'État cesse de lui appartenir et qu'il doit être considéré comme étant sans qualité pour entretenir des relations diplomatiques avec les Puissances étrangères. Cependant il peut s'élever quelques doutes dans la pratique, par le motif que ce Prince ne peut pas être privé, dans tous les cas, du droit de représenter l'État, tant que la lutte dure encore et qu'il n'a pas perdu tout espoir de rétablir l'ancien ordre de choses.

On peut poser comme principe général, que, la représentation de l'Etat à l'étranger étant dans les attributions du Gouvernement qui, en fait, a la direction des affaires, *qui de facto regit*, celui qui est dépossédé du Gouvernement d'un Etat cesse de représenter cet Etat à l'étranger et ne peut plus continuer à avoir d'agents diplomatiques. Toutefois, il faut admettre un intervalle de temps, pendant lequel on doit laisser aux Gouvernements l'entière liberté de rompre ou de continuer les relations diplomatiques avec le Prince dépossédé, intervalle qui peut se prolonger jusqu'au moment où il est possible de savoir, d'une façon certaine, si le Gouvernement renversé peut ou non parvenir à rétablir son autorité. On ne saurait dès lors faire un grief aux Gouvernements étrangers de ce que, dans l'incertitude du succès définitif des deux partis en lutte, ils continuent pendant un certain temps à recevoir les agents diplomatiques d'un Roi dépossédé. Cette période d'expectative peut se prolonger, tant qu'on ne peut savoir, de façon certaine, quelle est la personne qui

doit être considérée comme le véritable représentant de l'Etat, ou tant qu'un ordre de choses stables ne s'est pas établi d'une manière bien définitive. Il serait seulement inadmissible de recevoir en même temps les agents du Prince dépossédé, et ceux du nouveau Gouvernement, car il n'est pas admissible qu'un Etat puisse avoir à la fois deux représentants.

Il serait également inadmissible, qu'un Prince dépossédé, qui aurait perdu complétement le Gouvernement de l'Etat, et qui ne serait plus Souverain de fait, pût encore envoyer des agents diplomatiques, car le Souverain de fait peut seul représenter l'Etat. Ainsi Jacques II ne pouvait plus représenter l'Angleterre après que sa déchéance eût été prononcée par le Parlement sous la forme d'une abdication acceptée. Il devait en être de même des Bourbons et des autres Princes italiens dépossédés, sitôt qu'en fait ils cessèrent de représenter les Etats italiens. Si on admettait que les Princes dépossédés pussent continuer à entretenir des relations diplomatiques, tant qu'ils n'auraient pas perdu le droit de représenter l'Etat d'après les théories surannées de la politique légitimiste proclamée au Congrès de Vienne et de Vérone, aux termes desquelles les droits des monarques étaient supérieurs à ceux des peuples, et si les Gouvernements puissants se trouvaient dans l'obligation de rétablir sur leurs trônes les Princes dépossédés et de les protéger contre le peuple, on tomberait dans l'absurde. On arriverait, en effet, à admettre qu'un peuple pût être représenté par quelqu'un, qui en fait, n'aurait plus aucune puissance sur lui, et qui, dès lors n'aurait, dans le monde diplomatique, aucun pouvoir de prendre un engagement, dont il pourrait assurer l'exécution.

Même en reconnaissant aux Princes dépossédés le droit d'être rétablis sur leurs trônes, on devrait admettre que la faculté de représenter l'Etat devrait être sus-

pendue pour eux jusqu'au jour de leur restauration.

C'est en conformité avec ces principes, que les diverses Puissances de l'Europe ont successivement établi des relations diplomatiques avec le Directoire, avec Napoléon Ier, avec Louis XVIII après la Restauration, avec Louis Philippe, avec le Gouvernement républicain de 1848, et avec Napoléon III, après le 2 décembre 1851. Ensuite, quand Napoléon III devint prisonnier en septembre 1870, et en fait, ne représenta plus la France, les diplomates accrédités par le Gouvernement de la Défense nationale et ensuite ceux de la République furent reçus par divers Etats, qui n'ont jamais discuté si les Gouvernements qui se sont succédé en France étaient ou non légitimés.

Ainsi que le dit Bluntschli, l'Etat est une personne vivante, et non un système de droit purement formel; il peut être représenté seulement par ceux qui gouvernent en fait, *actually king*, suivant l'expression employée dans un décret du Parlement anglais rendu durant le règne de Henri VIII. La seule chose indispensable pour établir les relations diplomatiques avec un Gouvernement nouveau et pour lui reconnaître le droit d'accréditer des agents diplomatiques, c'est qu'il ait été substitué à l'ancien Gouvernement par le peuple qu'il représente. Ce fut là la condition qu'imposa justement le comte de Bismark, lorsqu'il s'agit de reconnaître le Gouvernement de la Défense nationale et d'établir avec lui des relations diplomatiques. « L'Allemagne, « écrivait le Chancelier impérial, dans sa note du 16 jan- « vier 1871, adressée de Versailles à Paris à Jules Favre, « exige pour la reconnaissance du Gouvernement de la « Défense nationale et du droit de celle-ci de représenter « la France à l'extérieur, que ce Gouvernement soit au « moins reconnu par la Nation française elle-même [1]. »

[1] *Staatsarchiv*, 4283, cit. par Blunstchli, *Dr. intern. codifié*, note au §. 117.

[1] (*bis*) Nous pensons, contrairement à l'auteur, qu'il est inadmissi-

1117. — Une question très délicate s'est présentée à propos des agents diplomatiques du Pape et du droit, pour lui de les accréditer de la même manière que tout autre Souverain temporel.

D'après les principes généraux, la faculté de nommer des agents diplomatiques est un des droits exclusifs de la Souveraineté. Or, le Pape ayant perdu la Souveraineté temporelle, peut-il accréditer des agents diplomatiques avec le même caractère et la même qualité que ceux qui sont envoyés de Souverain temporel à Souverain temporel ?

La loi italienne promulguée le 13 mai 1871 pour garantir l'indépendance du Souverain Pontife et le libre exercice de son autorité spirituelle, dispose ainsi en son art 3 : « Le Gouvernement du Roi rend au Souverain « Pontife, sur le territoire du Royaume, les honneurs « souverains, et lui maintient la prééminence d'honneur « qui lui est reconnue par les Souverains catholi- « ques. »

L'art. 11 de cette même loi est ainsi conçu :

« Les représentants des Gouvernements étrangers « près Sa Sainteté jouissent dans le Royaume de toutes « les prérogatives et immunités qui appartiennent aux « agents diplomatiques, d'après le droit international. « Seront étendues aux offenses dirigées contre eux les

ble que les Etats étrangers exigent que le nouveau Gouvernement soit reconnu par les populations. Cette condition aurait, en effet, pour conséquence de réduire à l'état de lettre morte le principe de droit international généralement reconnu en cette matière, que l'on doit seulement exiger d'un Gouvernement étranger, pour entretenir avec lui des relations diplomatiques, qu'en fait, il exerce le pouvoir souverain. Autrement, il n'y aurait pas de raison pour que chaque Etat n'eût la prétention d'imposer à tout nouveau Gouvernement ses propres lois constitutionnelles, sous le prétexte qu'elles sont seules conformes aux droits des populations, et, poussant cette idée jusqu'à ses dernières conséquences logiques, n'intervînt dans les affaires intérieures du pays étranger. (*Note du traducteur, C. A*).

« sanctions pénales pour les offenses envers les repré-
« sentants des Puissances étrangères près le Gouverne-
« ment italien.

« Les prérogatives et immunités d'usage selon le
« droit international seront assurées, dans le territoire
« du Royaume, aux Représentants de Sa Sainteté près
« les Gouvernements étrangers, lorsqu'ils se rendent au
« lieu de leur mission et en reviennent. »

On a voulu induire de ces dispositions, que la loi de 1871 a attribué au Pape l'exercice actif du droit de légation, et comme elle lui attribue aussi les honneurs souverains, on en a conclu qu'il peut exercer le droit d'envoyer des agents diplomatiques au même titre que tout Souverain politique.

Cette opinion a été soutenue notamment par Pradier-Fodéré, qui dit que l'on doit admettre, sans hésitation, que les envoyés du Pape près les Gouvernements étrangers et ceux des Gouvernements étrangers près le Saint-Siége, « n'ont pas cessé d'avoir le caractère d'en-
« voyés diplomatiques, et que leur situation doit être
« celle des Ministres publics envoyés par des Souve-
« rains temporels à des Souverains temporels [1]. »

A notre sens, on ne peut véritablement attribuer au Pape la faculté d'envoyer et de recevoir des agents diplomatiques au même titre que tout autre Souverain, par le simple motif qu'il n'est pas en possession des droits de Souveraineté temporelle, ni *de jure* ni *de facto*, ce qui fait qu'il ne peut pas exercer les droits qui appartiennent à la Souveraineté politique [2].

La Souveraineté, reconnue au Souverain Pontife par la loi des garanties, est une Souveraineté essentiellement honorifique accompagnée d'immunités personnelles indispensables pour le libre exercice du pouvoir spirituel. Le Pape comme Chef de l'Église doit pouvoir

[1] Pradier-Fodéré, *Cours de Dr. diplomatique*, t. I, p. 195-197.
[2] Voir en ce sens, Esperson, *Diritto diplomatico*, §. 51-52.

exercer son ministère spirituel avec la liberté et l'indépendance les plus parfaites, et c'est pour cela que sa personne a été déclarée sacrée, inviolable et exempte de toute juridiction. On ne peut pas non plus se dispenser de reconnaître le caractère international des rapports entre le Pape et les fidèles qui sont répandus dans tout le monde catholique. Or, il est évident que le Pape ayant comme Chef de l'Eglise le droit de communiquer librement avec ses fidèles, et de protéger leurs droits auprès de tous les Gouvernements des pays où ils habitent, il peut le faire par l'intermédiaire de ses représentants, auxquels, par suite de la haute dignité de la personne qu'ils représentent, on accorde les prérogatives reconnues aux agents diplomatiques.

Ce serait une erreur manifeste de conclure du fait que les Gouvernements étrangers reçoivent les envoyés du Pape et accréditent aussi près de lui des agents diplomatiques, qu'ils reconnaissent sa Souveraineté de fait, ainsi que le Cardinal Jacobini l'a soutenu dans une note récente.

Les relations diplomatiques entre le Chef de l'Église et les autres Etats dérivent des nécessités des choses, et comme elles n'ont rien de temporel ni de politique, elles ne représentent rien de ce qui appartient à la Souveraineté politique [1].

[1] La distinction que fait l'auteur est si subtile, que nous ne pouvons en saisir la portée pratique. Peu importent les raisons particulières qui motivent le droit reconnu au Pape d'envoyer et de recevoir des agents diplomatiques, si en fait il est certain qu'il exerce ce droit de la même manière que les Souverains temporels, et si les envoyés du St-Siège et les agents accrédités près le Vatican jouissent des mêmes droits et prérogatives que les agents diplomatiques, de façon à leur être assimilés complètement. Etant donné cet état de fait, il est sans intérêt et sans fondement sérieux de dire, que les envoyés du Pape et les Ministres étrangers accrédités près de lui, ne sont pas de véritables agents diplomatiques. (*Note du traducteur, C. A.*)

Nous concluons dès lors qu'aucun Souverain qui commande à des sujets catholiques ne pourrait pas se refuser à entretenir des relations diplomatiques avec le Pape : que le respect traditionnel dû à la personne du Saint Père et la haute dignité dont il est revêtu a pour effet naturel de faire reconnaître à ses envoyés les mêmes privilèges et prérogatives qu'aux agents diplomatiques. Mais ce serait une erreur manifeste de conclure de là que ces envoyés peuvent être assimilés aux agents diplomatiques au point de vue de leur situation juridique d'après le droit international, ou d'admettre qu'ils sont aujourd'hui dans les mêmes conditions que lorsque le Pape était Souverain temporel. Le caractère et la nature de la Souveraineté qui est actuellement attribuée au Chef de l'Eglise étant spéciaux, il doit en être de même de la nature et du caractère des relations diplomatiques qu'il entretient avec les Souverains[1].

1118. — Tout Gouvernement est tenu de recevoir les Ministres des autres Puissances, et s'il refusait sans motif de les admettre, non-seulement il manquerait aux règles de la courtoisie internationale, mais encore il violerait les devoirs d'humanité, puisqu'un Etat ne peut entretenir de relations avec un autre Etat, et protéger son commerce qu'au moyen de ses agents diplomatiques[2].

On peut seulement admettre qu'un Gouvernement puisse refuser de recevoir un envoyé par suite de con-

[1] La question a été implicitement résolue en ce sens, en ce qui concerne le Délégué apostolique près les Républiques d'Amérique. La question se posa de savoir si le décanat devait être attribué au Représentant du St-Siège, comme cela se pratiquait lorsque le Pape était Souverain temporel, ou au Ministre du Chili qui était le plus ancien, et l'opinion qui prévalut fut qu'on ne pouvait reconnaître au Délégué apostolique aucun droit d'être considéré comme le doyen du corps diplomatique. (Voir pour les détails PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*, t. I, p. 197).

[2] Voir FIELD, *Projet de Code international*, §. 97.

sidérations spéciales. On conçoit, en effet, qu'un Etat refuse de recevoir, en qualité de Ministre, quelqu'un qui est son citoyen au moment de sa nomination. L'Etat peut encore faire des objections résultant de raisons personnelles, qui suffisent pour motiver le refus, sans qu'il puisse être tenu de les spécifier[1]. Le refus peut être encore légitimé lorsque les pouvoirs attribués au Ministre sont incompatibles avec les lois et la constitution du pays. Ainsi, par exemple, la France refusa même avant la Révolution de 1789 de recevoir les envoyés du Pape avec des pouvoirs illimités.

1119. — L'admission peut aussi être subordonnée à certaines conditions. C'est pourquoi les convenances imposent que le nom de la personne, à laquelle on a l'intention de confier une mission diplomatique, soit préalablement notifié à l'Etat étranger près duquel on veut l'accréditer. Si le Gouvernement étranger ne fait aucune opposition, on doit présumer qu'il n'entend faire aucune objection ; mais si, au contraire, il exprime des doutes sur l'opportunité du choix qu'on se propose de faire, cela doit suffire pour soumettre à son agrément un autre candidat. Si la personne proposée est admise sans aucune objection, le refus pour des causes existant avant la nomination et qui ne pouvaient pas être ignorées par le Gouvernement étranger doit être considéré comme inconvenant au suprême degré[2].

1120. — On pourrait se demander si un Etat peut raisonnablement refuser de recevoir comme agent diplomatique une femme[3].

[1] Divers cas de refus sont rapportés par KLUBER, *Droit des gens*, §. 186-187 ; — Compar. PHILLIMORE, *International Law*, t. II, §. 149 et FIELD, §. 98-100.

[2] Compar. CALVO, cit., §. 400 et suiv.; — HEFFTER, §. 200 ; — WHEATON, P. III, ch. I ; — PHILLIMORE, *International Law*, t. II, P. VI, ch. II et III ; — *Il Digesto italiano*, V° *Agenti diplomatici ;* — PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*.

[3] Cette question de savoir si une femme peut remplir une mission

On doit poser comme règle de droit que, le choix du Ministre dépendant de la volonté du Souverain qui l'accrédite, ni le sexe, ni la naissance, ni la position sociale ne peuvent être considérés par eux-mêmes comme un obstacle absolu. Il est tout à fait rare que, pour remplir une mission aussi difficile, on choisisse une femme. Les Romains, qui refusèrent à la femme le *jus postulandi pro aliis*, donnaient à ce sujet le motif suivant, « *et ratio prohibendi est ne contra pudicitiam sexui con-* « *gruentem, alienis causis se immisceant, ne virilibus of-* « *ficiis fungantur mulieres* » et de là, ils déduisaient que ceux « *quibus jus postulandi non est, legatione fungi non posse* » [1]. Toutefois, il ne manque pas dans l'histoire d'exemples d'actes diplomatiques accomplis par une femme. La ligue de Cambrai fut signé en 1508 par Marguerite d'Autriche au nom de son frère Charles Quint. De même aussi, Louise de Savoie, mère de François Ier, signa la paix, qui pour ce motif, fut appelée *Paix des dames*. Sous le règne de Henri IV, la France envoya une femme comme Ambassadeur à Constantinople, et la Duchesse d'Orléans négocia comme plénipotentiaire au temps de Charles II (1670) le traité entre la France et l'Angleterre, qui rompit l'alliance entre la Grande-Bretagne et la Hollande [2].

On ne peut pas nier que les femmes n'aient exercé et ne continueront à exercer une très grande influence en diplomatie, et qu'elles ne puissent avoir les aptitudes nécessaires pour bien gérer les fonctions diplomatiques, et il ne nous paraît pas qu'on puisse à leur égard admet-

diplomatique n'est pas nouvelle. Aux temps de la République Romaine, elle fut discutée au Sénat, lorsqu'il s'agit d'envoyer Veturia et Volumnia en mission près de Coriolan et des Volsques. En les envoyant, le Sénat sauva Rome.

[1] Dig. Tit. I, §. 1, (3, 5.)

[2] Phillimore, *cit.* §. 134 ; — Heffter, §. 209 ; — Esperson, *Diritto diplomatico*, §. 38 ; — Pradier-Fodéré, *Cours de Droit diplomatique*, t. I, 343.

tre une incapacité juridique quelconque à raison du sexe[1]. Si on ne leur a pas refusé la faculté d'exercer le pouvoir suprême de la Souveraineté, comment soutenir en droit qu'elles ne peuvent pas exercer les fonctions diplomatiques. Le péril qu'elles puissent être sujettes aux intrigues et aux passions sont des choses qui regardent le Souverain qui place en elles sa confiance ; mais s'il est rare et difficile de trouver des femmes qui puissent ressembler à Mme de Staël, ce n'est pas une raison pour refuser aux Princes le droit de confier les fonctions diplomatiques à une femme, quand il trouve qu'elle a les aptitudes nécessaires[2].

[1] Compar. Bynkersoeck, *De foro legatorum*, C. xi, « *Minus frequen-* « *tari*, dit cet auteur, *mulierum legationes res certa est, sed non minus* « *certa etiam olim minus fuisse frequentatæ. Sed plus minusve sint fue-* « *rentve frequentatæ, jus principis non tollit ejus igitur voluntas, etiam* « *in hac causa, suprema lex est.* »

Zouch, *De jure feciali*, pose la question, « *an fœminis legationes* « *mandari possint*, » et répond affirmativement, « *quantumque fœmi-* « *næ legationibus obeundis maxime inidoneæ sunt.* » (Part. ii, *qua est*, 9, §. 4.)

[2] Cette question, en fait, est sans intérêt. A part, quelques exemples de négociations isolées, les femmes n'ont jamais été chargées de la mission de représenter l'État. On les a, avec raison, laissées au foyer domestique, où elles sont indispensables, et où elles exercent leur véritable rôle, qui, bien que modeste, est d'une importance capitale au point de vue social, et qui n'est guère compatible avec les fonctions publiques. (*Note du traducteur, C. A.*)

CHAPITRE IV

DES FORMALITÉS A L'AIDE DESQUELLES S'ÉTABLIT LE CARACTÈRE DE L'AGENT DIPLOMATIQUE

1121. *Lettres de créance, leur caractère, leur extension.* — 1122. *Quand doivent-elles être renouvelées.* — 1123. *Elles sont nécessaires pour établir le caractère public du Ministre.* — 1124. *Formalités qui accompagnent la présentation de ces lettres.*

1121. — L'agent diplomatique a par la nature de ses fonctions le caractère public de représentant de l'Etat, par lequel il est accrédité. Sur ce point, on ne saurait faire aucune différence entre les Ministres des diverses classes, puisque le pouvoir, qui est attribué à chacun d'eux de représenter l'Etat par ses actes, dépend de la nature même de sa mission. L'étendue de ce pouvoir est déterminé par le mandat, qui résulte des lettres de créance qui servent à établir son caractère public, et à déterminer la nature et le but de sa mission.

Les lettres de créance (*credenziali, lettres de créance, mandatum, litteræ fidei*) servent à faire connaître au Souverain de l'Etat près duquel l'agent diplomatique est accrédité, qu'il est autorisé à représenter le Gouver-

nement étranger. Elles doivent être présentées, non-seulement pour faire reconnaître le Ministre dans sa qualité, mais pour indiquer l'étendue de ses pouvoirs, la légalité et la validité de ses actes.

La forme et l'étendue des lettres de créance varient, suivant la classe de l'agent diplomatique et suivant les convenances diplomatiques et politiques des deux Gouvernements. Quand il s'agit d'un Ambassadeur, d'un Ministre ou d'un agent diplomatique des trois premières classes, les lettres de créance sont adressées par le Souverain, ou par le Chef de l'Etat qui envoie le Ministre au Souverain qui doit le recevoir. Si, au contraire, il s'agit d'un simple chargé d'affaires, les lettres de créance sont adressées par le Ministre des affaires étrangères d'un Gouvernement à celui de l'autre Etat. Lorsque les lettres de créance sont signées par le Souverain, elles sont rédigées soit dans la forme des lettres de cabinet, soit dans celle de lettres du Conseil et revêtues des sceaux de l'Etat. L'agent diplomatique est ordinairement porteur d'une copie authentique de ces lettres, qu'il remet au Ministre des affaires étrangères, avant de demander audience, ce qu'il est toujours convenable de faire pour éviter la remise entre les mains du Souverain d'un écrit injurieux pour lui, ou pour empêcher que ce même Souverain ne puisse être surpris en lisant ces lettres sans connaissance de cause.

On s'est demandé si durant la minorité du Roi, le Régent de l'Etat a ou non qualité pour recevoir personnellement les lettres de créance. Parmi les précédents historiques en cette matière, nous constatons [que durant la minorité de la Reine Isabelle d'Espagne, les agents diplomatiques furent reçus par la Reine-mère, Marie Christine qui était régente. En France, pendant la Régence du Duc d'Orléans, les lettres de créance des agents diplomatiques étaient reçues par le Régent en présence du jeune Roi Louis XV, et remises aussitôt au Roi lui-

même. En Angleterre, durant tout le temps pendant lequel Georges III fut incapable par suite d'aliénation mentale de s'occuper des affaires de l'Etat, les Ministres étrangers furent reçus par le Prince de Galles.

Nous pouvons dire à ce sujet, qu'en droit, la faculté d'envoyer et de recevoir des Ministres publics étant une des attributions de la Souveraineté, elle appartient originairement au peuple, qui forme l'Etat et qui est le sujet principal et primitif de tous les droits souverains. Il est dès lors naturel que durant l'interrègne ou la minorité du Roi, le droit actif et passif de légation soit exercé en conformité des lois constitutionnelles, c'est-à-dire par les personnes auxquelles est provisoirement confié l'exercice des droits souverains.

Les lettres de créance peuvent ou non contenir le plein pouvoir qui autorise le Ministre à négocier, mais cela n'est pas nécessaire. Le plein pouvoir peut être donné par un acte séparé, ou pour une affaire déterminée, *pouvoir spécial*, alors qu'il s'agit d'une négociation spéciale ou d'actes qui y sont relatifs. C'est un *pouvoir général*, quand il s'agit d'une autorisation générale pour toute espèce de négociations et d'affaires. Dans un cas aussi bien que dans l'autre, le pouvoir du Ministre peut être limité ou illimité. Dans ce dernier cas, on l'appelle *plein pouvoir*, *mandatum cum libera sive plenipotentia*. Ordinairement, le plein pouvoir se donne dans la forme de lettres patentes (*in forma patente*) ; mais il peut être donné *in forma litterarum*.

1122. — Il peut s'élever quelques difficultés sur la nécessité de renouveler ou non les lettres de créance dans certaines circonstances survenant au cours de la mission diplomatique. Cela a lieu notamment :

1° Lorsque le Souverain qui a nommé ou accrédité l'agent diplomatique vient à mourir ou à abdiquer ;

2° Lorsque le Souverain près lequel l'agent diplomatique est accrédité meurt ou abdique ;

3° Lorsqu'à la suite d'une révolution ou de tout autre événement, la constitution politique de l'État est changée;

4° Lorsque l'agent diplomatique est élevé à un rang supérieur durant sa mission.

En théorie, la Souveraineté de l'État subsiste lors du changement de la personne à laquelle est confié l'exercice des droits souverains. Or, étant donné que l'agent diplomatique est le représentant de la Souveraineté et des intérêts nationaux, et qu'il reçoit ses pouvoirs de la loi constitutionnelle du pays, et non du Roi, ou du Chef de l'Etat comme individu, on doit reconnaître que les pouvoirs du Ministre public durent tant que l'Etat qu'il représente conserve sa personnalité nationale, et que par conséquent ils ne cessent pas *ipso jure* lors de la mort ou de l'abdication du Souverain. On peut dès lors admettre qu'il n'est pas absolument nécessaire que les lettres de créance soient renouvelées, mais qu'il suffit que l'agent diplomatique notifie le changement qui s'est produit dans la personnalité du Chef de l'Etat, et qu'il soit officiellement chargé de faire cette notification pour que ses lettres de créance soient réputées confirmées. Toutefois, en pratique, on a coutume de renouveler les lettres de créance lors d'un changement de Souverain : elles sont signées par le successeur au trône.

De même, il n'existe aucun motif pour le renouvellement de ces lettres, lorsque le Souverain près lequel l'agent diplomatique est accrédité vient à mourir ou à abdiquer. La personnalité de l'Etat subsiste toujours et ne perd pas son identité quand la personne du Chef de l'Etat change. Néanmoins, d'après les usages diplomatiques, on a coutume de remettre de nouvelles lettres de créance, peut-être pour avoir ainsi l'occasion d'inaugurer les bons rapports avec le nouveau Souverain.

Quand la constitution d'un pays vient à changer à la

suite d'une révolution ou de tout autre événement, l'usage qui prévaut est de donner de nouvelles lettres de créance aux agents diplomatiques, et cela pour la bonne raison que la direction de la politique étant changée par suite de la modification des institutions, il est indispensable de savoir si le Ministre public choisi par le Gouvernement déchu continue à jouir de la confiance du nouveau Gouvernement.

On doit décider de même, lorsque le Chef de l'Etat près lequel l'agent diplomatique est accrédité est dépouillé, ou bien quand la constitution politique des pays qu'il gouverne est changée à la suite d'une révolution. Dans ce cas, il est indispensable de connaître si l'agent diplomatique continue à être accrédité par le Prince dépossédé près l'ancien ou près le nouveau Gouvernement, et si en d'autres termes l'Etat qui l'accrédite reconnaît ou non le nouvel ordre de choses. Il n'est pas dès lors toujours nécessaire, en ce cas, de renouveler les lettres de créance, et il pourrait suffire que le Gouvernement représenté entrât en relations avec le nouveau Gouvernement et le reconnût officiellement, pour faire considérer les anciennes lettres comme confirmées.

Dans le cas où l'agent diplomatique est élevé à un rang supérieur, d'après les usages diplomatiques, on lui remet de nouvelles lettres de créance, et l'on observe à son égard les mêmes formalités qu'en ce qui concerne le rappel d'un ancien Ministre et l'envoi d'un nouveau. Il présente, par conséquent, dans la même audience, ses lettres de rappel en la qualité qu'il avait auparavant, et ses lettres de créance qui l'accréditent avec le nouveau titre dont il est revêtu. Ces formalités ne doivent pas, néanmoins, être considérées comme absolument nécessaires, et l'on pourrait se contenter de notifier officiellement au Gouvernement étranger l'élévation du Ministre, lorsque ce Gouvernement ac-

cepterait cette élévation et se contenterait d'une simple notification.

Lorsqu'il s'agit d'un simple chargé d'affaires, les lettres de créance sont signées, comme nous l'avons dit, par le Ministre des affaires étrangères, et il n'est besoin de nouvelles lettres ni de notification lorsque le Ministre des affaires étrangères vient à changer au cours de la mission.

1123. — Il importe surtout de bien préciser, que c'est seulement lorsqu'il a présenté ses lettres de créance, que l'agent diplomatique accrédité près de l'Etat étranger acquiert les droits qui sont attachés à sa qualité. Il est, en réalité, revêtu du caractère diplomatique, à l'égard du Gouvernement qui l'a nommé, dès le moment où sa nomination est devenue définitive. Mais pour ce qui est de ses relations diplomatiques avec l'Etat près duquel il est envoyé, on ne peut pas dire que son caractère public soit établi avant la présentation et l'acceptation de ses lettres de créance. Les égards auxquels il peut avoir droit, même avant la présentation de ces lettres, à raison de son caractère de représentant d'un Etat étranger, quand il peut établir sa qualité à l'aide d'un passeport ou d'autres documents dignes de foi, dérivent du droit qu'il a d'être protégé dans tous les actes qu'il doit faire pour remplir sa mission.

D'après l'usage le plus généralement admis, le Souverain qui reçoit un agent diplomatique ne répond pas au Souverain qui l'a envoyé, à moins qu'il n'existe quelques motifs particuliers pour le faire. L'accueil de l'envoyé implique la reconnaissance de sa mission et de son mandat, et si l'agent diplomatique était envoyé par un Gouvernement non encore reconnu, son accueil impliquerait la reconnaissance de ce Gouvernement.

1124. — Les formalités relatives à la présentation des lettres de créance au Souverain sont déterminées par le

cérémonial de la Cour près laquelle l'agent diplomatique est envoyé, et il doit nécessairement s'y conformer.

Le premier devoir de cet agent en arrivant au lieu de sa mission est de faire connaître au Ministre des affaires étrangères son arrivée, et de demander une audience au Souverain ou au Chef de l'Etat pour lui présenter ses lettres de créance, suivant l'usage, dont il doit, ainsi que nous l'avons dit plus haut, préalablement communiquer une copie authentique à ce même Ministre. L'audience peut être publique ou privée. Le moins qu'un Ministre de premier ou de second ordre puisse attendre d'un Souverain qui jouit des honneurs royaux, c'est d'être admis à son audience quand il arrive. L'Ambassadeur peut être reçu publiquement et avec la pompe que comporte la haute dignité dont il est revêtu ; mais cette cérémonie n'est pas nécessaire pour le mettre en mesure d'entrer en fonctions. Autrefois l'entrée solennelle faisait partie du cérémonial, et l'arrivée d'un Ambassadeur était un événement public. C'était par les fêtes et les solennités qui accompagnaient sa réception et par les honneurs qu'on lui rendait, qu'on témoignait la considération due à l'Etat qui l'avait envoyé. Mais aujourd'hui les Ambassadeurs eux-mêmes peuvent être reçus en audience privée, de la même manière que les autres Ministres : ils présentent à cette audience leurs lettres de créance et prononcent un discours, qui est ordinairement communiqué d'avance au Ministre des affaires étrangères, et ensuite écoutent la réponse du Chef de l'Etat.

Sans nous étendre sur les détails du cérémonial, nous dirons que l'important en cette matière c'est que l'envoyé d'un Etat étranger soit reçu avec tous les honneurs dus suivant les usages à la classe à laquelle il appartient, et qu'il ne soit obligé de faire aucune démarche de nature à porter atteinte à sa dignité et au respect dus à l'Etat qu'il représente. Si en fait, il se pro-

duisait quelques omissions ou quelques manques de forme, il ne devrait en tenir aucun cas, à moins qu'il ne fût établi que ces oublis du cérémonial ont eu lieu dans l'intention de l'offenser.

Nous ferons remarquer que l'agent diplomatique doit se borner à présenter ses lettres de créance et son plein pouvoir, mais qu'il n'a pas à communiquer les instructions, qui parfois accompagnent ce plein pouvoir, puisque celles-ci sont uniquement données pour sa direction personnelle et ne doivent être communiquées au Gouvernement étranger que dans le seul cas où le Ministre a l'ordre formel de le faire pour expliquer les limites de ce plein pouvoir. Si, pour des raisons à lui particulières, il communiquait ces instructions, cette communication n'aurait aucune valeur légale : les négociations obligatoires pour les deux Gouvernements sont celles qui ont lieu en conformité de pleins pouvoirs ostensibles.

CHAPITRE V

DES DROITS ET DES PRIVILÉGES DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1125. *L'agent diplomatique a le droit de jouir de certaines prérogatives.* — 1126. *Condition essentielle de cette jouissance.* — 1127. *Son inviolabilité doit être respectée même en temps de guerre.* — 1128. *Caractère des atteintes à l'inviolabilité personnelle.* — 1129. *Opinion de Vattel.* — 1130. *Opinion de l'auteur.* — 1131. *Offenses commises par des fonctionnaires publics.* — 1132. *Offenses commises par des particuliers.* — 1133. *Offenses occasionnées par l'imprudence ou le fait personnel du Ministre étranger.* — 1134. *L'offense contre un agent diplomatique ne constitue pas un délit contre la sûreté extérieure de l'État.* — 1135. *Inviolabilité des Légats apostoliques et des Ministres étrangers accrédités près du Pape.* — 1136. *Inviolabilité de la correspondance.* — 1137. *Honneurs publics.* — 1138. *Exercice du culte.* — 1139. *Impôts personnels.* — 1140. *Contributions directes.* — 1141. *Visite des bagages.* — 142. *Logements militaires.* — 1143. *Droit*

du Ministre public dans les États tiers. — 1144. *Sauf-conduit en cas de guerre.*

1125. — On a longuement discuté sur les droits des agents diplomatiques ; mais les publicistes ont été loin d'examiner cette matière d'une façon systématique. Nous trouvons, en effet, la plus déplorable confusion entre les droits que l'on doit véritablement considérer comme tels et ceux qui résultent seulement des usages et des prétentions des Souverains, mais qui ne trouvent pas leur fondement dans la nature des choses et des attributions dont ces fonctionnaires sont investis. On trouve aussi confondus avec les droits certaines prérogatives et certains privilèges reposant uniquement sur les usages généraux et sur la courtoisie internationale.

Nous considérons comme droits naturels des agents diplomatiques leur inviolabilité et leur indépendance, et nous entendons en distinguer les droits qui leur sont attribués sous forme d'interprétation extensive et traditionnelle des droits d'inviolabilité et d'indépendance, et qui conduisent au système qui repose sur le principe de l'exterritorialité, que nous nous proposons d'examiner à part. Nous distinguerons en outre ces mêmes droits des priviléges et prérogatives, dont le Ministre peut jouir d'après les usages internationaux dans l'État où il est accrédité et dans les autres Etats et dont nous parlerons d'une manière spéciale.

La plus importante prérogative de l'agent diplomatique est son inviolabilité personnelle. Elle est nécessitée non seulement par le respect dû à sa qualité de représentant d'un Etat étranger, mais par la sécurité, qui lui est indispensable pour l'accomplissement de sa mission [1].

[1] Dans certains pays, des lois spéciales assurent l'inviolabilité des agents diplomatiques.

En Angleterre la loi en vigueur est le statut de la Reine Anne,

Dès les temps anciens les agents diplomatiques étaient mis sous la protection des Dieux et comme tels déclarés personnes sacrées : *sancti habentur legati*. Dans les temps modernes, ils sont sous la protection du droit international, qui protége les envoyés de la même façon que les intérêts et la dignité du Souverain qui les envoie. L'inviolabilité des Ambassadeurs des autres Ministres publics repose sur deux principes, sur la dignité du ca-

« *An act for preserving the privileges of ambassador and other publick* « *minister of foreing princes and states*, » (St. VII, ch. XII). Cette loi, promulguée à la suite d'un acte d'exécution dirigé contre l'Ambassadeur de Russie, punit tout acte de poursuite contre les Ambassadeurs et les Ministres étrangers.

En Prusse, le Code Pénal de 1851, punit d'un mois à un an de prison quiconque par paroles, imprimés, gestes, images ou figures offense un Ministre ou chargé d'affaires accrédité près la Cour de Berlin. Toutefois la poursuite ne peut avoir lieu qu'à la requête de l'offensé.

En Belgique, la loi du 12 mars 1858 dispose que sera puni d'une peine de 2 à 18 mois de prison et d'une amende de 50 à 100 francs quiconque par faits, écrits, imprimés, images ou emblêmes d'une nature quelconque, affichés, distribués ou mis en vente ou exposés aux regards du public aura outragé à l'occasion de leurs fonctions des agents diplomatiques accrédités près le Gouvernement belge. Les mêmes peines punissent les outrages par paroles, gestes ou menaces.

Dans le cas de coups portés à un Ministre étranger dans l'exercice de ses fonctions, le coupable peut être condamné à une peine de 6 mois à trois ans de prison, et à la réclusion dans le cas d'effusion de sang, de blessure ou de maladie. Dans tous les cas le condamné doit être soumis à la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

En France, l'outrage envers les Ministres étrangers est puni par l'art. 37 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse, qui est ainsi conçu : « L'outrage commis publiquement envers les Ambassadeurs « et Ministres plénipotentiaires, envoyés, chargés d'affaires ou autres « agents accrédités près du Gouvernement de la République, sera « puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende « de 50 francs à 2000 francs ou de l'une de ces deux peines seule- « ment. » On admet aussi en France qu'en cas de délits commis contre des agents diplomatiques, le Chef de l'État ne peut faire grâce

ractère représentatif à laquelle ils participent plus ou moins, et sur la convention, qui résulte de ce qu'en admettant un Ministre étranger on reconnaît les droits et les priviléges, qui, d'après les usages et le droit international, sont dus ou accordés aux Agents diplomatiques.

1126. — Deux principes en cette matière peuvent être considérés comme bien établis. Le premier c'est que

au condamné qu'avec le consentement du Souverain étranger du pays auquel appartient le Ministre offensé.

En Italie, il n'existe aucune disposition spéciale relative aux Ministres étrangers dans le Code Pénal de 1859, en vigueur dans tout le Royaume à l'exception de la Toscane. Le projet du nouveau Code Pénal est également muet sur ce point. On devrait par conséquent, à notre sens, appliquer les dispositions générales du Code de 1859, en considérant les Ministres étrangers accrédités près de notre Gouvernement comme des fonctionnaires chargés d'un ministère de service public. On devrait dès lors, en cas d'outrages et de violence, appliquer les dispositions des articles 260, 263, 266, quand les offenses envers les Ministres étrangers auraient eu lieu dans l'exercice ou à raison de leurs fonctions.

Le Code Pénal Toscan, encore en vigueur en Toscane, range parmi les délits contre la sécurité extérieure de l'Etat les diffamations, les libelles diffamatoires et les injures par lesquels on porte atteinte à la considération due aux agents diplomatiques étrangers, toutes les fois que le fait se produit dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions des Ministres étrangers, ou dans leur habitation. Les peines édictées sont celles prononcées en cas de diffamation, de libelles diffamatoires et d'injures contre les particuliers, peines qui toutefois sont augmentées au moins d'un mois et au plus d'un an. Or, aux termes de l'art. 123 de ce Code, ces délits sont punis respectivement, le premier de 15 jours à un an, le second de 2 mois à 2 ans, le dernier de 15 jours de prison au plus et d'amende dans les cas les moins graves.

Enfin, dans la loi du 26 mars 1848 sur la presse, aujourd'hui en vigueur dans toute l'Italie, se trouve la disposition suivante, (art. 26): « Les offenses contre les Ambassadeurs, les Ministres et envoyés ou « autres agents diplomatiques accrédités près le Roi ou le Gouver- « nement, seront punies des peines prononcées à raison des offenses « contre les particuliers, en doublant toutefois l'amende. »

l'agent diplomatique ne peut jouir des droits et des priviléges attachés à sa qualité que tant qu'il est en possession légale de la haute fonction dont il est investi. Le second c'est qu'il ne peut en jouir dans les cas où la convention tacite entre les Souverains vient à cesser, et dans lesquels on doit présumer qu'elle cesse, lorsque le caractère représentatif dont il est revêtu est hors de question.

Le premier principe est par lui-même évident. Si tout dépend de la dignité du Ministre comme représentant de l'Etat, il est nécessaire que cette dignité soit bien établie et que par suite d'un fait postérieur à son origine, elle n'ait pas été perdue par celui qui en était revêtu. Il est dès lors certain que le Ministre ne pourrait plus jouir de ses droits et de ses prérogatives, après que l'Etat qui l'a envoyé ou le Souverain qui l'a accrédité auraient perdu le droit de légation et de représentation internationales, ou après que sa mission aurait cessé par l'effet de l'expiration du terme auquel elle était limitée ou par suite de toute autre cause.

Le second principe trouve son application dans l'hypothèse où le Ministre public abuserait de sa dignité et où il se rendrait indigne de l'exercer. On ne saurait, en effet, admettre que la convention tacite entre les deux Souverainetés pût avoir pour effet d'accorder des droits et des priviléges à une personne qui violerait les principes du droit naturel, qui sont supérieurs à tous les priviléges du droit des gens. On ne doit jamais présumer que quelqu'un puisse représenter un Etat, lorsqu'il abuse de son caractère public, contrairement à l'intention constante et certaine du Souverain qui l'a accrédité. Aucun Souverain ne veut ni ne peut vouloir que son Ministre invoque son caractère public et ses prérogatives pour en abuser.

La seconde partie de la règle trouve sa raison d'être dans le fait que l'inviolabilité du Ministre est requise

principalement pour l'exercice de ses fonctions et pour les actes qui en sont la conséquence. Mais s'il agit dans des circonstances tout-à-fait étrangères à son caractère public et à ses fonctions officielles, il ne peut plus se prévaloir de sa qualité et invoquer les droits et les privilèges qui lui sont dus pour faire apprécier les conséquences de ses actes d'après les règles exceptionnelles du droit des gens. Tel serait le cas, par exemple, où il serait blessé dans un duel.

La confusion qui existe en cette matière, vient de ce que les publicistes ont confondu l'inviolabilité avec l'immunité, et ont ensuite soutenu que le Ministre étranger doit être inviolable non-seulement dans l'exercice de ses fonctions, mais encore dans tous les actes de la vie civile, et doit être considéré comme complétement exempt de la juridiction territoriale.

Cette confusion n'a pas été évitée par les publicistes les plus récents. Notamment Calvo, l'un de nos contemporains les mieux autorisés, enseigne que, « de l'invio-« labilité dont jouissent les agents diplomatiques dé-« coule nécessairement leur exemption de la juridiction « civile de l'Etat où ils résident[1]. »

Nous répéterons qu'on doit distinguer les deux choses. Nous admettons que le Ministre étranger doit être à l'abri de tout attentat contre sa sécurité et sa liberté personnelles dans l'exercice de ses fonctions ; que tout attentat illégal contre sa personne doit être considéré comme dirigé contre l'Etat qu'il représente ; qu'il ne peut pas être privé de sa liberté personnelle et empêché ainsi, à raison d'intérêts privés, de remplir ses fonctions publiques, et que par conséquent il ne pourrait pas être arrêté pour dettes civiles ou commerciales, lorsque la contrainte par corps existerait dans le pays où il serait accrédité ; mais entre ces garanties et sa com-

[1] Calvo, *Dr. internat.* §. 572.

plète immunité, il y a, ainsi que nous le démontrerons plus loin, une grande différence.

Nous poserons par conséquent en principe, que l'Etat près duquel le Ministre étranger est accrédité est tenu de s'abstenir de tout acte de violence sur sa personne, et doit mettre tous ses soins à le protéger contre toutes violences de la part des habitants du pays.

1127. — L'inviolabilité personnelle à laquelle a droit le Ministre doit être respectée aussi bien en temps de guerre qu'en temps de paix. On ne saurait, en effet, contester la nécessité de maintenir les relations diplomatiques en certaines circonstances, même dans le cas où la guerre surviendrait. Or, aucun acte ne pourrait être considéré comme aussi barbare que celui d'attenter pendant la guerre à la personne des Ambassadeurs. « Les Iroquois, dit Montesquieu, qui mangent leurs pri- « sonniers, reçoivent et envoient des Ambassadeurs[1] ». Même dans le cas où notre ennemi violerait le droit des gens, en portant quelque atteinte à la personne des Ambassadeurs que nous lui aurions envoyés, il ne pourrait pas nous être permis d'agir de même à l'égard de ses propres Ambassadeurs à titre de représailles. Cet attentat pourrait-il, en effet, nous autoriser à refuser d'admettre ce qui est dû d'après les principes de la justice naturelle et internationale ? Ainsi que le dit Grotius, *passim legimus sacra legatorum... sancta corpora legatorum*[2].

1128. — Maintenant examinons si les atteintes à l'inviolabilité personnelle d'un Ministre public doivent être considérées comme des délits de droit commun ou de droit des gens, dans quels cas elles doivent être considérées comme telles, et comment elles doivent être punies.

On pourrait supposer que, puisque les Ambassadeurs

[1] *Esprit des Lois*, liv. I, ch. III.

[2] Grotius, *De jure belli*, lib. II, cap. XVIII, n. 1 ; Compar. Vattel, liv. IV, ch. VII, §. 102 et 103 ; — Heffter, §. 204.

représentent la personne même du Souverain qui les envoie, les offenses contre leur personne devraient être réputées commises contre la personne même de ce Souverain. Mais cela ne serait pas exact, puisque, ainsi que nous l'avons dit, les Ambassadeurs et les Ministres publics de toutes les classes représentent l'Etat et la Souveraineté de l'Etat. Dès lors, on a raison de dire que les offenses et les violences commises contre les agents diplomatiques dans l'exercice de leurs fonctions doivent être considérées comme commises contre l'Etat. Donc, quiconque fait violence à un agent diplomatique commet un délit public, et doit être puni à ce titre. Mais ce n'est pas tout.

1129. — La répression des violences commises sur la personne d'un agent diplomatique, doit être considérée comme intéressant le droit des gens. En effet, Vattel fait à ce sujet la remarque suivante : « Une af« faire de cette nature n'est point un différent particu« lier, une question litigieuse, dans laquelle chaque par« tie tire le droit de son côté ; c'est la querelle de tou« tes les nations intéressées à maintenir comme sacrés « le droit et les moyens qu'elles ont de communiquer « ensemble et de traiter de leurs affaires. Quiconque fait « violence à un Ambassadeur ou à tout autre Ministre « public, ne fait pas seulement injure au Souverain *que* « ce Ministre représente, il blesse la sûreté commune et « le salut des nations, il se rend coupable d'un crime « atroce envers tous les peuples[1] ».

1130. — Relativement à cette opinion commune que les attentats contre un Ministre étranger doivent être considérés comme des délits contre le droit des gens, nous ferons certaines réserves. En effet, bien que la protection qui est due à l'agent diplomatique soit fon-

[1] Vattel, liv. IV, ch. vii, §. 84 et 85 ; — Phillimore, t. II, §. 142, p. 179 ; — Esperson, *Diritto diplomatico*, n. 104 ; — Pradier-Fodéré. *Cours de Droit diplomatique*, t. II, p. 12.

dée sur le droit international, les offenses contre sa personne ne peuvent pas néanmoins toujours être considérées comme un crime d'Etat et un délit de droit des gens. Une première distinction doit être faite suivant que le Ministre serait offensé par des agents du Gouvernement ou par des particuliers. Dans ce second cas, il faudrait voir si les auteurs de l'insulte connaissaient ou non la qualité de l'offensé et si, la connaissant, ils avaient été amenés à outrager le Ministre par suite de son imprudence ou d'autres causes.

1131. — En ce qui concerne les offenses faites à l'agent diplomatique par des fonctionnaires subalternes de l'Etat près duquel il est accrédité, la responsabilité de ce dernier devrait dépendre de sa plus ou moins grande diligence à désavouer le fait de ses agents. La Souveraineté doit être la première à respecter les Ministres étrangers et à les faire respecter par ses fonctionnaires. Si, dès lors un Gouvernement, après avoir eu connaissance d'un fait de ce genre, ne donnait pas une réparation suffisante au Ministre offensé, il assumerait lui-même une responsabilité directe, et la question entre les deux Gouvernements prendrait le caractère d'une question sérieuse d'Etat à Etat, et devrait être résolue comme toute contestation internationale.

1132. — Si l'offense était le fait de particuliers, il serait tout d'abord certain qu'il ne pourrait y avoir de délit politique si l'auteur du délit connaissait ou devait connaître la qualité de l'agent diplomatique[1].

[1] En France, une discussion s'est élevée en matière de diffamation commise par voie de la presse contre les agents diplomatiques étrangers. On s'est demandé, sous l'empire de la loi du 8 octobre 1830, qui attribuait au jury la connaissance de tous les délits de diffamation contre les fonctionnaires publics, si cette loi devait s'étendre aux agents diplomatiques étrangers. La Cour de Cassation, par arrêt du 27 janvier 1843, décida que la Cour d'Assises était compétente, (Barraquin, c. Reschid Pacha, Dalloz, *Pér.*).

Cet arrêt donna lieu à de vives discussions. On dit, notamment,

En ce qui concerne la responsabilité du Gouvernement, elle ne pourrait naître que dans la seule hypothèse où il n'aurait pas mis tous ses soins à rechercher et à pu-

que le Ministre étranger ne pouvait pas à la rigueur être considéré comme un fonctionnaire public. En effet, ses attributions d'un ordre plus élevé sont limitées par son plein pouvoir qui émane du Souverain de son pays, auquel il devrait répondre de ses excès de pouvoir. Sans doute le caractère dont il est revêtu exige une protection toute spéciale ; mais qui doit être réglée par le droit international quant à son fondement et par la loi territoriale quant aux moyens de la rendre efficace. Les fonctionnaires publics, dont parle la loi de 1830, sont ceux qui ont une partie plus ou moins active de l'exercice du pouvoir public, civil ou politique, et il est douteux que les agents diplomatiques doivent leur être assimilés. Ces raisons ont déterminé un certain nombre d'auteurs, à soutenir, malgré l'autorité de la Cour de Cassation, que la diffamation contre les agents diplomatiques étrangers devait être, au point de vue de la compétence, régie par le droit commun, d'autant plus qu'aux termes de l'art. 5 de la loi du 26 mai 1819, les délits d'injure et de diffamation contre les agents diplomatiques étrangers ne peuvent être poursuivis qu'à la suite d'une plainte de l'offensé.

En Italie, la question est tranchée par la disposition de l'art. 26 de la loi du 26 mars 1848 sur la presse, aux termes de laquelle les offenses contre les Ministres étrangers doivent être punies des peines prononcées contre les particuliers en doublant toutefois l'amende.

[1] (*bis*) La même question pourrait se présenter actuellement en France sous l'empire de la loi du 29 juillet 1881. Aux termes de l'art. 45, les outrages commis publiquement envers les agents diplomatiques et réprimés par l'art. 37, sont de la compétence de la Cour d'Assises. Or, si la loi réprime, par une disposition spéciale, (art. 45), les outrages envers les Ministres étrangers, il n'en est pas de même en ce qui concerne la diffamation. Le cas échéant, il s'agirait donc de savoir si les agents diplomatiques doivent être compris sous la qualification générale de fonctionnaires publics (art. 31), et c'est dans le cas seulement où on leur reconnaîtrait ce caractère que le délit de diffamation commis contre eux devrait être déféré au jury. Pour notre compte, nous serions tenté d'admettre plutôt la compétence des tribunaux correctionnels. Il nous paraît, en effet, difficile d'assimiler aux fonctionnaires de l'Etat les représentants des Souverains étrangers. (*Note du traducteur, C. A.*)

nir les auteurs du délit, et n'aurait pas pris les mesures nécessaires pour empêcher le renouvellement de semblables méfaits. Un cas qui peut dans certaines circonstances créer de véritables difficultés à un Gouvernement, c'est celui où des insultes sont faites au Ministre étranger par le peuple en masse. Il incomberait alors au Gouvernement de rechercher et de punir les auteurs du soulèvement et de faire, dans les limites de la constitution et des lois en vigueur, tout ce qui est possible de sa part. Autrement, il pourrait courir le risque d'être accusé de connivence ou de faiblesse.

Une question plus délicate relative à la responsabilité du Gouvernement surgirait,lorsqu'il n'existerait aucune loi pour réprimer les attentats commis par des particuliers contre la liberté personnelle des agents diplomatiques. Cela s'est présenté en Angleterre avant la publication du statut de la Reine Anne, dont nous avons parlé précédemment.

Dans cette hypothèse, la responsabilité de l'Etat pourrait résulter de ce que le Gouvernement n'aurait pas cherché à temps à protéger par des mesures légales suffisantes la sécurité des Ministres étrangers. On peut, en effet, poser en principe que tout Etat qui vit en société avec les autres Etats, doit être obligé de faire tout ce qui peut être nécessaire pour l'organisation d'un système de lois et de procédure pénale de nature à maintenir les bons rapports internationaux et à réprimer les violations des droits respectifs des Souverainetés. Mais, en fait, il ne peut naître une responsabilité proprement dite, que lorsque l'Etat, après avoir connu l'imperfection de sa législation, ne voudrait pas faire tout ce qui est en son pouvoir pour l'améliorer et empêcher les mêmes inconvénients de se renouveler.

1138. — La responsabilité du Gouvernement doit du reste être beaucoup atténuée, lorsque l'offense faite à un envoyé étranger résulte de son imprudence, surtout

lorsqu'elle résulte d'actes de sa part équivalant à une véritable provocation.

Un Ministre étranger qui, confiant outre mesure dans son inviolabilité, se jetterait sans précaution au milieu d'émeutes populaires, ou qui, se trouvant dans les lieux où ces troubles se produisent, ne s'éloignerait pas à temps, et s'exposerait ainsi par son propre fait à être outragé, ne pourrait pas ensuite prétendre que l'offense qui lui aurait été faite, devrait être considérée comme dirigée contre l'Etat qu'il représente et engager la responsabilité du Gouvernement du pays. Aucun Gouvernement ne peut prévenir les offenses qui ont été imprudemment provoquées par le Ministre étranger. Les agents diplomatiques doivent aussi se rendre compte de la force des passions populaires qui peuvent être mises en jeu par des intérêts différents, surtout lorsque la société internationale est agitée par suite d'événements d'une nature quelconque. Ils ne doivent pas braver les préjugés populaires, ni affronter les masses, qui se composent d'individus incapables de se laisser guider par les principes du droit et de la raison et de modérer leurs excès. Leur prudence doit dès lors être en raison directe des circonstances qui rendent le péril d'être offensé plus ou moins imminent ; et lorsqu'ils auraient manqué à ce devoir de prudence, ils ne pourraient pas faire retomber la faute sur le Gouvernement près duquel ils sont accrédités.

Souvent, il est arrivé qu'à l'occasion de solennités publiques, de réjouissances ou de malheurs nationaux, les Ministres étrangers se soient non-seulement crus autorisés à rester indifférents, mais aient poussé l'imprudence jusqu'à manifester des sentiments contraires à ceux de la nation dont ils étaient les hôtes. Si alors, le peuple, qui pour être sage, devrait mépriser et dédaigner une telle attitude, usait de la loi de la nature en répondant à l'insulte par l'insulte, un Gouverne-

ment pourrait-il être responsable de ce fait? Nullement, la vraie responsabilité devrait retomber sur les Ministres, qui, par leur conduite, moins que loyale et honorable, auraient compromis les bonnes relations entre les deux Etats.

On devrait décider de même, lorsqu'un Ministre étranger serait offensé ou blessé par un citoyen qui se trouverait en état de légitime défense. C'est, en effet, un principe incontestable que, d'après la loi naturelle, on peut toujours repousser la violence par la violence. Si, par conséquent, l'agent diplomatique avait lui-même provoqué une lutte, les offenses contre sa personne devraient être appréciées d'après les principes du droit commun, et non d'après ceux du droit international.

Il en serait de même, lorsque le Ministre étranger aurait provoqué ou accepté un duel, dans lequel il aurait été ensuite blessé ou tué. Sa qualité ne pourrait en rien changer la nature de faits de ce genre, qui devraient être appréciés d'après les principes du droit commun, comme s'il s'agissait de particuliers.

Cette même règle doit s'appliquer chaque fois qu'il s'agit d'offenses personnelles envers le Ministre étranger, et qui, à raison des faits qui les auraient motivées doivent être présumées dirigées contre lui en sa qualité de particulier. Heffter dit avec raison : « Un di-
« plomate qui se produit comme auteur, n'est pas pro-
« tégé par son caractère officiel contre les attaques de
« la critique. Il suffit qu'elle respecte ce caractère pour
« qu'elle n'ait à répondre que des injures personnelles ou
« des faits de diffamation. Il en serait de même des insul-
« tes adressées à un Ministre étranger, s'il se trouvait
« dans un mauvais lieu. La loi 15, § 15, Dig. *De Jurejur*,
« est conçue en ce sens : *Si quis virgines appellasset, si*
« *tamen ancillari veste vestitas minus peccare videtur;*
« *multo minus si meretriciæ veste vestitæ fuissent* ».

Le Ministre ne peut pas avoir le droit d'invoquer son

caractère public dans des circonstances complètement étrangères à ses fonctions. De même, les offenses faites à sa personne ne pourraient pas donner lieu à des réclamations diplomatiques, lorsqu'il aurait lui-même oublié les principes de dignité personnelle. Le jurisconsulte Paul dit, dans le texte cité par Heffter, que l'homme qui aurait porté atteinte à la pudeur d'une vierge, qui aurait elle-même oublié sa dignité de vierge, au point de prendre un vêtement de servante serait moins coupable, et moins coupable encore, si la vierge avait revêtu le costume d'une femme de mauvaise vie. Le cas du Ministre, qui par son fait motive une atteinte à sa dignité, est analogue.

1134. — A propos de la qualification de l'offense, nous ne pouvons admettre l'opinion des auteurs, qui la considèrent comme un délit contre la sûreté extérieure de l'Etat et qui voudraient alors qu'on appliquât l'art. 174 du Code Pénal sarde, ainsi conçu : « Quiconque, par des actes hostiles non approuvés par le Gouvernement du Roi, aura exposé l'Etat à une déclaration de guerre, sera puni de la rélégation ; si la guerre en est résultée, la peine sera des travaux forcés à temps. » On ne saurait, en effet, admettre que l'Etat pût être exposé à une déclaration de guerre par le fait isolé d'un particulier. Cela n'impliquerait la responsabilité du Gouvernement, que lorsque le Gouvernement l'aurait lui-même engagée, ainsi que nous l'avons dit plus haut. C'est alors seulement que pourrait naître une contestation internationale, qui serait motivée non par le fait du particulier, mais par celui du Gouvernement[1]. Nous pensons dès lors que les délits contre les Ministres publics doivent être rangés au nombre de ceux dirigés

[1] Quelques écrivains français, et notamment Pradier-Fodéré, sont partisans de la doctrine que nous combattons et veulent de même qu'on applique les art. 84 et 85 du Code Pénal français, analogues à l'art. 174 du Code Pénal sarde.

contre les fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, et que les dispositions qui sont applicables, sont celles des art. 260 et 263 du Code Pénal sarde.

1135. — Le droit d'inviolabilité personnelle appartient à tous les agents diplomatiques sans distinction de classe. Nous ne pouvons à ce point de vue faire aucune différence en ce qui concerne les envoyés du Pape. Etant donné, en effet, que le Pape, non comme Souverain temporel, mais comme Chef de l'Eglise, a le droit d'envoyer auprès des Gouvernements étrangers des Légats apostoliques et de recevoir des Ministres des Souverains, on ne devrait faire aucune différence au sujet de ces agents, au point de vue de l'inviolabilité. En effet, ce privilège résulte dans l'espèce spéciale, aussi bien que dans les autres cas, de ce que les personnes qui en jouissent, agissent non pas dans leur propre intérêt et en leur propre nom, mais dans l'intérêt et au nom de la personne qu'ils représentent. On ne peut pas dès lors leur refuser la sûreté personnelle dans l'exercice de leurs fonctions, en leur qualité de mandataires ; pas plus qu'on ne peut leur contester le droit d'être protégées et défendues contre toute attaque et toute offense, à cause du caractère dont elles sont revêtues en leur qualité d'envoyés du Chef de l'Eglise. Le Pape, en effet, bien que privé du pouvoir temporel, est toujours investi de la plus haute dignité. Les Souverains étrangers sont libres de recevoir ou non les envoyés du Saint Siège ; mais s'ils les reçoivent, ils ne peuvent leur refuser l'inviolabilité dans toute son étendue, pas plus qu'aux agents diplomatiques.

En ce qui concerne les envoyés des Gouvernements étrangers près du Pape, la loi italienne du 13 mai 1871, y a pourvu. L'art. 11 dispose, que ces envoyés jouissent dans toute l'Italie de toutes les prérogatives et immunités qui appartiennent aux agents diplomatiques d'après

le droit international, et que les offenses contre leurs personnes sont punies des mêmes peines que celles contre les Ministres étrangers près le Gouvernement italien, et que les envoyés de Sa Sainteté près un Gouvernement étranger qui se rendent au lieu de leur mission ou qui en reviennent, jouissent de toutes les prérogatives et immunités en usage d'après le droit international pendant leur voyage sur le territoire italien.

1136. — On doit considérer comme compris dans les droits d'inviolabilité, les autres droits qui en sont le complément. Cela doit surtout s'appliquer à la correspondance du Ministre, qui doit être aussi sacrée que sa personne, soit qu'elle ait lieu par notes et lettres, soit par courriers. « On regarde, dit fort justement de Gar« den, l'ouverture des lettres en temps de paix, de quel« que manière qu'elle s'exécute, comme une violation « du droit des gens, la plus odieuse et la plus honteuse « contravention publique [1]: »

On doit décider de même en ce qui concerne les courriers qui portent les dépêches d'un Ministre public [2].

1137. — Maintenant il nous reste à parler des prérogatives et des privilèges de l'agent diplomatique.

Une de ces prérogatives consiste à jouir de toutes les distinctions, qui, d'après les usages et le cérémonial diplomatique, appartiennent aux Ministres de chaque classe dans toutes les circonstances où ils prennent part à des cérémonies publiques en qualité de représentants de l'Etat qui les accrédite.

Les prérogatives reconnues aux Ministres de première classe sont de recevoir le titre d'*Excellence* de tous ceux qui traitent avec eux, soit verbalement soit par écrit, excepté du Souverain près lequel ils sont accrédités; d'avoir une place d'honneur dans toutes les solennités

[1] De Garden, *Traité complet de la diplomatie*, t. II, p. 86.
[2] Voir Pradier-Fodéré, *Cours de Droit diplomatique*, t. II, p. 212.

publiques, couronnements, funérailles, ouvertures de Chambres ; de pouvoir se couvrir lors de leur réception, mais après que le Souverain près duquel ils sont envoyés l'a fait lui-même ; de recevoir les honneurs militaires ; de mettre à la porte de leur habitation un écusson avec les armes du Souverain dont ils sont accrédités, et d'arborer le drapeau de l'Etat qu'ils représentent[1].

Dans toutes ces questions, et dans celles qui ont trait aux préséances accordées aux Ministres étrangers, il est toujours nécessaire de se conformer au cérémonial de chaque Cour.

1138. — L'agent diplomatique a aussi le droit d'exercer librement son culte, lui, sa famille et les personnes de sa suite et de sa maison. Cette prérogative a perdu son importance, en raison du principe de la liberté des cultes aujourd'hui admis dans tous les Etats civilisés. Mais, dans le cas où il y aurait lieu de se prévaloir de ce privilège, l'agent diplomatique pourrait faire valoir son droit d'avoir une chapelle ou d'en faire construire une et d'avoir le personnel nécessaire pour la célébration du culte. Ordinairement cette prérogative est accordée aux Ministres publics ; mais, comme le fait observer Bluntschli, il n'existe aucun motif pour la refuser aux chargés d'affaires.

Nous pensons devoir noter que le Ministre étranger doit, dans l'exercice de ses droits, tenir compte des usages en vigueur dans le pays de sa résidence. Il peut sans doute avoir un prêtre chargé du service de sa chapelle ; mais il ne peut pas prétendre que cet ecclésiastique se montre en public revêtu des insignes de ses fonctions, si cela devait donner lieu de la part des habitants à des démonstrations hostiles de quelque importance et de nature à créer des difficultés au Gouverne-

[1] Voir pour plus de détails : Martens, *Guide diplomatique ;* — Esperson, *Diritto diplomatico ;* — *Digesto italiano*, V° *Agenti diplomatici.*

ment local. Il ne devrait pas non plus permettre à ce prêtre de faire des prosélytes parmi les personnes qui professent un autre culte, ni d'admettre les habitants du pays à pratiquer le culte qu'il professe dans la chapelle de l'Ambassade, à moins que cela n'ait été expressément autorisé par les autorités locales.

L'agent diplomatique peut aussi faire construire une chapelle, mais il ne peut lui donner l'apparence extérieure d'une église ouverte au public, à moins que la permission ne lui en ait été donnée par l'autorité locale. De même, l'exercice du culte doit avoir lieu sans pompes extérieures et toutes les cérémonies doivent être célébrées à l'intérieur de l'hôtel de la légation. En effet, la prérogative du Ministre doit être limitée au libre exercice du culte privé et domestique pour lui et toutes les personnes attachées au service de la légation.

1139. — Une autre prérogative des agents diplomatiques consiste à être exemptés de l'obligation de payer les impôts personnels, tels que par exemple celui de famille, et autres taxes du même genre. Cette immunité dérive du principe général que ces impôts sont dus par les citoyens, ou par les personnes qui sont autorisées sur leur demande à fixer leur domicile dans l'Etat et que le Ministre étranger ne saurait être considéré comme tenu de les payer à aucun de ces deux titres.

C'est pour le même motif qu'il ne peut pas être assujetti à contribuer pour sa part à un emprunt forcé, à un impôt de guerre, ou à d'autres taxes imposées aux citoyens.

1140. Quant aux contributions directes, on admet généralement que les agents diplomatiques sont exemptés de payer les impôts personnels mobiliers, ceux des portes et fenêtres et autres taxes du même genre. En France, la question s'étant posée, le Conseil de préfecture de la Seine décida, le 26 septembre 1878,

que bien que les lois relatives aux contributions directes déclarassent imposables les étrangers aussi bien que les Français, on devait, en ce qui concernait les agents diplomatiques, tenir compte des conventions internationales, qui à leur égard, ont force de loi; et qu'il fallait dès lors exempter des contributions personnelles mobilières et de celle des portes et fenêtres les Consuls des Etats étrangers, dans lesquels les Consuls français jouissaient d'un semblable privilège soit en vertu de conventions spéciales, soit par application du principe de réciprocité [1].

Cette solution nous semble exacte, parce que, ainsi que le fait remarquer avec raison Heffter, on ne peut dire que l'exemption des impôts ait pour fondement soit une nécessité interne, soit le caractère public de l'agent diplomatique [2].

Il est du reste naturel que lorsque l'exemption doit être admise, elle doive s'étendre uniquement à la maison habitée officiellement par l'agent diplomatique, et que ce dernier ne puisse pas se prévaloir de ce privilège pour s'exempter du paiement d'impôts par lui dus à un titre étranger à ses fonctions, comme le serait, par exemple, l'impôt de la patente, dans le cas où il voudrait exercer quelque industrie ou se livrer à quelque commerce.

En ce qui concerne les impôts fonciers et les contributions immobilières, on admet le plus généralement que l'agent diplomatique ne peut pas exiger d'en être exonéré, et cela doit se dire aussi des impôts communaux, tels que par exemple les taxes de péage et autres droits semblables. Le Ministre étranger peut, il est vrai,

[1] *Conseil de Préfecture de la Seine*, 13 août 1878 et 26 septembre 1878, Clunet, *Journal du Dr. internat. privé*, 1878, p. 601-602.

[2] Heffter, §. 217; — Compar. Bluntschli, §. 222; — Pradier-Fodéré, *Cours de Droit diplomatique*, t. II, p. 45 et suiv.; — Field, *Code international*, §. 155.

être exempté du paiement de ces impôts par courtoisie internationale, comme il peut l'être du paiement des droits de douane pour les objets qui servent à ses besoins personnels; mais en toutes ces matières on ne peut rien trouver qui puisse constituer un véritable droit qui lui appartienne en considération de son caractère représentatif. Tout doit dépendre des lois, des conventions et des usages, et comme le dit fort justement Pradier-Fordéré : « Les immunités attribués aux « agents extérieurs lorsqu'une loi positive ne les définit « pas, dérivent soit du principe de la réciprocité, soit « d'usages traditionnels, soit du texte des traités, soit « enfin des stipulations arrêtées entre d'autres nations « et dont on s'approprie le bénéfice en vertu de la « clause générale du traitement de la nation la plus « favorisée [1].

[1] *Cours de Droit diplomatique*, t. II, p. 45.

Aux termes de la loi italienne sur la richesse mobilière du 14 juillet 1864, art. 7, les agents diplomatiques étrangers sont exempts de cet impôt. En Belgique, aux termes de la loi générale du 26 juillet 1832, les objets appartenant aux Ministres des Puissances étrangères jouissent de l'exemption des droits de douane, sous la condition de réciprocité.

En ce qui concerne les droits de douane, voici la pratique adoptée en France. Tout ce qui entre la première fois avec l'agent diplomatique est exempt de la visite et des droits de douane; tout ce qui lui est ensuite transmis doit être déclaré à l'administration, qui suivant les cas donne des ordres spéciaux pour l'introduction. Durant sa mission l'agent peut demander à introduire des choses pour son usage, et, quand il a reçu l'autorisation, ces choses sont expédiées à la douane à Paris, qui les remet ensuite affranchis de tout droit au Ministre étranger. Le délai qui est accordé aux agents diplomatiques accrédités près le Gouvernement français pour introduire en franchise les effets pour leur usage et celui de leur famille est ordinairement de six mois ; quelquefois il est d'un an. Passé ce délai, le Ministre qui veut obtenir la libre introduction de certains objets doit faire une demande spéciale. Les objets pour lesquels on accorde l'exemption des droits de douane sont en général ceux destinés à l'usage personnel, y compris les équipages, les meubles, les

1141. — Ce qui nous semble une vraie prérogative pour l'agent diplomatique c'est d'être exempté de la visite des bagages et de tous les colis qui lui sont adressés et scellés des sceaux de son Gouvernement.

vins, les liqueurs et tout ce qui est destiné à la consommation et qui provient soit du pays de l'agent, soit de tout autre pays.

En ce qui concerne les droits de succession, en France, d'après Dalloz et Pradier-Fodéré, on distingue suivant qu'il s'agit d'une succession ouverte en France au profit d'un agent diplomatique, ou de la succession mobilière d'un Ambassadeur qui vient à mourir sur le territoire français. Dans le premier cas l'agent diplomatique est tenu de payer les droits de mutation, à moins qu'il n'existe entre la France et le pays étranger auquel appartient cet agent, une convention expresse conclue sur la base de la réciprocité et l'exemptant de ces droits. Dans le second cas, il n'est dû aucun droit, parce que l'on considère la succession comme ouverte dans le pays du Ministre, où il est censé être décédé. Ces principes sont formulés dans les décisions ministérielles et consacrés par la jurisprudence. Les tribunaux français, se fondant sur la fiction de l'exterritorialité, ont décidé qu'en cas de mort du Ministre étranger en France, les meubles qui se trouvent dans sa maison ne doivent pas être soumis aux lois françaises qui frappent d'un droit le transport de propriété, parce qu'ils sont censés se trouver en pays étranger. Par conséquent, les héritiers de la femme d'un Consul marié sous le régime de la communauté ne sont pas tenus de faire la déclaration des objets mobiliers existant dans sa maison. Mais en ce qui concerne les rentes et créances dues à l'Ambassadeur par des Français et payables en France, les droits de mutation de propriété en sont dus, par le motif que les étrangers, qui contractent en France, y font le commerce et, réclamant à cette occasion la protection des lois, doivent, par suite d'une juste réciprocité, participer aux charges publiques, en payant les impôts établis par la loi en retour de la protection qui leur est accordée. C'est d'après ces principes que la Cour de Cassation, dans une espèce où il s'agissait d'une succession ouverte en France au profit d'un agent diplomatique, a décidé, « que les contri-« butions indirectes, parmi lesquelles est rangé le droit de l'enregis-« trement et des mutations par décès, sont des charges qui doivent « être supportées même par les agents des Puissances étrangères « accrédités près du Gouvernement français. » (Cass. rej., 26 avril 1815, Dalloz, *Jurisprudence générale*).

Dalloz, *Jurisprudence générale*, §. 142 et 144; Pradier-Fodéré,

S'il pouvait y avoir quelque doute que ces bagages et que ces colis continssent quelque objet de contrebande, la parole du Ministre devrait suffire pour faire foi du contraire.

1142. — Une autre prérogative qui dérive des mêmes principes, c'est celle qui consiste dans l'exemption de tout logement militaire. Si l'on pouvait, sous un prétexte quelconque, introduire des personnes étrangères dans la maison d'un Ministre et le contraindre malgré lui à donner à ces personnes le logement, sa sûreté pourrait être amoindrie. Le Ministre étranger ne pourrait pas non plus, ainsi que le fait remarquer Martens, être obligé de payer la taxe, moyennant laquelle on peut être exempté du logement militaire [1].

1143. — Le Ministre peut demander, dans l'État où il est accrédité, la jouissance de tous les privilèges que nous venons d'énumérer et de quelques autres encore de moindre importance indiqués par les auteurs qui ont traité du droit diplomatique ; il suffit pour cela que sa qualité soit bien établie et qu'il puisse la faire reconnaître au moyen de documents légaux.

En ce qui concerne les Etats sur le territoire desquels l'agent diplomatique doit passer pour se rendre au lieu de sa résidence, il est indubitable qu'en sa qualité d'envoyé d'un Gouvernement avec un caractère public, il a le droit aux égards et aux privilèges qui lui sont indispensables pour l'accomplissement de sa mission. Il peut avant tout exiger qu'on assure sa sûreté personnelle et son inviolabilité. Toutefois, les atteintes à sa personne ne pourraient être appréciées d'après les principes applicables à celles qui lui seraient portées

Cours de Droit diplomatique, t. II, p. 64, qui citent : Décis. de la Régie du 9 juillet 1811 ; décisions ministérielles des 27 et 29 mars 1822 ; Délibération du Conseil d'Administration du 1er décembre 1829).

[1] *Droit des gens*, §. 228 et la note de PINHEIRO-FERREIRA, sous ce n°.

dans l'Etat près duquel il est accrédité, que dans le cas où le Souverain du territoire qu'il traverse lui aurait accordé la faveur d'y voyager avec tous les droits, privilèges et prérogatives qui appartiennent d'après les usages et le droit international aux agents diplomatiques. Toutefois, dans ce dernier cas, le Souverain aurait le droit de connaître l'itinéraire du Ministre, et celui-ci ne pourrait plus jouir de la faveur qui lui serait faite s'il s'écartait de la voie fixée d'avance d'accord avec le Gouvernement de cet Etat[1].

En l'absence d'une semblable autorisation, l'agent diplomatique aurait toujours le droit au libre passage, et durant son trajet il serait sous la protection du droit international ; mais pour tout le reste il faudrait tenir compte des usages particuliers et des convenances réciproques, ou des accords intervenus ou existant.

1144. — Le Ministre étranger a toujours besoin d'un sauf-conduit pour traverser le territoire d'un Etat qui est en guerre. En y pénétrant sans sauf-conduit, ou en s'éloignant de l'itinéraire qui lui est fixé, il s'expose à être reconduit à la frontière[2].

[1] Field, *Code international*, §. 136.
[2] Halleck, *International Law*, §. 32.

CHAPITRE VI.

DE L'EXTERRITORIALITÉ DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1145. *En quoi consiste la prérogative de l'exterritorialité.* — 1146. *Divergences des publicistes dans l'application de la règle de l'exterritorialité.* — 1147. *Opinion de l'auteur.* — 1148. *Loi qui doit régir les droits personnels du Ministre.* — 1149. *Forme des actes.* — 1150. *Mariages célébrés dans la maison du Ministre.* — 1151. *Exemption de la juridiction civile et applications qui en ont été faites.* — 1152. *Jurisprudence française.* — 1153. *Jurisprudence italienne.* — 1154. *Opinion de l'auteur.* — 1155. *Règles.* — 1156. *Le juge naturel du Ministre public.* — 1157. *Tempérament qu'on doit apporter dans la pratique.* — 1158. *Comment la citation et les actes doivent être notifiés.* — 1159. *Contrainte par corps.* — 1160. *Déposition testimoniale.* — 1161. *Opinion de l'auteur sur la soumission du Ministre à la juridiction pénale.* — 1162. *Inviolabilité de la maison du Ministre étranger.* — 1163. *Délits politiques.*

1145. — L'inviolabilité des agents diplomatiques, dont nous avons parlé jusqu'ici, et qui d'après le droit des gens est nécessaire pour leur permettre d'accomplir leur mission, ne doit pas être confondue avec l'im-

munité et la complète exemption des juridictions civile et pénale du pays où ils sont accrédités, immunité, qui, d'après beaucoup de publicistes, a été aussi considérée comme indispensable pour assurer l'indépendance de ces agents.

On a dit en effet que, de même que le Souverain qui se trouve accidentellement sur un territoire étranger doit être considéré par suite d'une fiction juridique, comme n'ayant pas abandonné son propre territoire et doit pour cette raison jouir du privilége de ne pas être soumis aux juridictions civile et pénale étrangères, de même l'Ambassadeur et le Ministre public qui représentent le Souverain doivent jouir de la même prérogative que lui et doivent être considérés, tant qu'ils exercent leur mission, comme s'ils n'avaient pas quitté leur pays. Cette fiction juridique a été appelée prérogative d'exterritorialité[1] ; et pour la rendre plus complète on a

[1] On prétend généralement trouver les principes relatifs à l'exterritorialité dans le droit romain. Il faut avant tout dire que les lois romaines s'occupant des *légations* se réfèrent aux *legati*, qui étaient envoyés par une ville ou une province de l'empire et nullement aux Ambassadeurs envoyés par un Etat dans un autre Etat.

Toutefois, voulant exposer les dispositions du droit romain citées par les auteurs modernes comme base de leur doctrine, nous rappellerons qu'Ulpien, énumérant les personnes qui, citées à Rome devant les tribunaux, ont le droit de demander d'être renvoyées devant les tribunaux de leur province, y comprend les *legati* pour les affaires conclues avant leur envoi en députation : *Legatis in eo quod ante legationem contraxerunt, revocandi domum suam jus datur.* (L. 2, §. 3, Dig., *De judiciis*).

La raison qu'il donne pour justifier cette exemption de juridiction, c'est qu'autrement ils seraient distraits de leurs fonctions, *ideo enim non datur actio ne ab officio suscepto legationis avocetur.* Il cite à l'appui de sa règle le rescrit de l'Empereur Antonin le Pieux et s'exprime ainsi : *Omnes autem isti domum revocandi si non ibi contraxerunt ubi conveniuntur ; cœterum si ibi revocandi jus non habent exceptis legatis qui licet ibi contraxerunt, dammodo ante delegationem contraxerunt non compellantur se Romæ defendere, quandiu legationis*

dit, que si le Ministre public pouvait pour une raison quelconque être soumis à la juridiction de l'Etat près duquel il est accrédité, il ne pourrait pas exercer ses fonctions avec une complète indépendance. Partant de là, on a conclu qu'il était indispensable d'étendre cette prérogative à sa famille, aux personnes de sa suite, à ses biens, et que toutes ces personnes et ces objets devaient, par suite d'une fiction juridique, être considérés comme se trouvant sur le territoire de l'Etat que le Ministre représente, et être exemptés de la juridiction étrangère, ou en d'autres termes jouir du privilége d'exterritorialité.

1146. — Nous trouvons sur ce point la plus grande divergence d'opinions entre les publicistes[1]. Quelques-uns ont considéré l'exterritorialité comme le fondement de toutes les prérogatives de l'agent diplomatique, confondant ainsi son inviolabilité, qui trouve sa véritable source dans le caractère représentatif, avec l'immunité,

causa hic demorantur, quod et Julianus scribit et divus Pius rescripsit. (L. 2, §. 4, Dig., *De judiciis.*)

Les jurisconsultes romains ne trouvèrent cependant aucune raison pour exempter les *legati* de comparaître devant les tribunaux de Rome à raison des obligations contractées au cours de leur mission. Voici la raison qu'en donne le jurisconsulte Julien : Si un *legatus*, dit-il, pendant qu'il est en légation, achète un esclave ou toute autre chose, ou s'il en a pris possession à tout autre titre, rien n'empêche qu'il soit obligé de se défendre en justice contre ceux qui le citent pour ce motif. Autrement, on permettrait au *legatus* de se prévaloir de son privilège pour s'approprier le bien d'autrui. *Si legationis tempore quis servum vel aliam rem emerit aut ex alia causa possidere cœperit, non inique cogetur ejus nomine judicium accipere. Aliter enim potestas dabitur legatis, sub hac specie res alienas domum inferendi.* (L. 25, loc. cit.).

[1] Sur cette question, voir VATTEL, *Dr. des gens*, liv. IV, ch. VII, §. 92 et les auteurs cités en note sous ce n° par PRADIER-FODÉRÉ ; — GALVO, *Dr. internat.* §. 566 et les auteurs cités au §. 571 ; — LAURENT, *Dr. civil internat.* t. III ; — ESPERSON, *Diritto diplomatico*, t. I, §. 144; — PHILLIMORE, t. II, §. 152 et suiv.; — PRADIER-FODÉRÉ, *Dr. diplomat.* t. II, p. 41 et suiv.

qu'ils ont crue nécessaire pour l'exercice de ses fonctions, et dont la nécessité dans ce but ne s'impose même pas toujours. Mais lorsqu'il s'est agi d'appliquer la règle de l'exterritorialité, ces auteurs se sont divisés : les uns soutenant que pour garantir la liberté personnelle du Ministre il était nécessaire de l'exempter complétement de la juridiction pénale, au point d'assurer son impunité, les autres faisant des distinctions. Cette diversité d'opinions dans la doctrine a contribué à accroître dans la pratique les incertitudes[1], parce que les divers cas

[1] Nous constatons que le principe de l'exterritorialité en général n'est pas reconnu formellement dans les législations positives. En Italie il n'existe aucune loi sur cette matière. En Angleterre le statut de la Reine Anne a été interprété par la Cour *of Common Please*, dans l'affaire Taylor c. Best, Drouet et Sperbrug comme ayant pour but de protéger la sûreté personnelle des Ministres étrangers et d'empêcher les actes d'exécution dans la maison habitée par eux et sur leurs biens. Toutefois la Cour a admis que ce statut n'avait pas ôté toute juridiction aux tribunaux anglais et s'est reconnue compétente.

La loi en vigueur aux États-Unis est conçue de même. Celle en vigueur en Espagne autorise les actes d'exécution contre les Ministres étrangers après en avoir référé au Ministre de la justice et avoir obtenu son autorisation. (Voir le Code de Procédure civile espagnol de 1877, art. 307, 309, 440, 442).

En France la Convention, pour assurer l'inviolabilité des Ministres étrangers, rendit le décret du 13 ventôse, an II, qui, « interdit à « toute autorité constituée d'attenter en aucune manière à la per- « sonne des envoyés des Gouvernements étrangers ; les réclamations, « qui pourraient s'élever contre eux, seront portées au comité du « salut public, qui seul est compétent pour y faire droit. » C'est sur ce texte que les tribunaux français font reposer le principe de l'exterritorialité des agents diplomatiques.

Le Code autrichien dispose (art. 38), que les Ambassadeurs, les chargés d'affaires et les personnes qui sont à leur service jouissent de toutes les franchises établies par le droit international et par les traités publics.

Dans la législation russe il n'existe aucune disposition formelle relative à l'exterritorialité, et celles des art. 1489, 2298 et 2028, n° 2, ch. 10, des lois civiles reconnaissent plutôt l'inviolabilité personnelle que l'exterritorialité des agents diplomatiques. Elles disposent, en

ont été résolus suivant les nécessités du moment et les intérêts politiques. En ce qui concerne l'exemption de la juridiction civile, toujours en exagérant le principe de l'exterritorialité, on est arrivé jusqu'à soutenir que le Ministre public étranger pouvait contracter des dettes sans être obligé de les payer, et qu'il ne pouvait même pas être cité en justice à raison de ce fait, parce que, disait Montesquieu, « aucun obstacle ne doit les empêcher « d'agir. Ils peuvent souvent déplaire parce qu'ils parlent « pour un homme indépendant... On pourrait leur sup- « poser des dettes, s'ils pouvaient être arrêtés pour des « dettes[1]. »

La confusion en cette matière provient de la tradition erronée, qui a fait un étrange mélange des principes de la justice avec ceux de la politique.

1147. — La fiction juridique de l'exterritorialité érigée en principe de droit est une véritable absurdité juridique : aussi l'avons-nous toujours combattue[2]. Dans

effet, de la façon suivante : « Toute autorité à laquelle est adressée « une réclamation quelconque contre une personne attachée à une « légation étrangère doit la transmettre au Ministre des affaires « étrangères. Aucune sentence ne peut être exécutée dans la maison « occupée par un Ambassadeur ou par un envoyé diplomatique, sinon « avec l'intervention de ce même Ministre. Les fonctionnaires atta- « chés aux missions étrangères en Russie, de même que les cour- « riers des Puissances étrangères, sont dispensés d'être munis d'un « passeport délivré par un agent russe et d'être soumis à la visite « des douanes. Les membres du Corps diplomatique peuvent intro- « duire librement en franchise tous les effets qu'eux-mêmes et les « personnes de leur suite portent avec eux, de même que de ceux « qui sont expédiés à leur adresse durant le cours d'une année de- « puis leur arrivée en Russie. »

[1] *Esprit des lois*, livre XXVI, ch. XXI.

[2] Voir nos ouvrages : *Effetti internazionali delle sentenze penali*, (Loescher, 1877), cap. VII, §. 412 ; *Droit pénal international*, traduit par M. ANTOINE (1880), §. 22 à 26, et note 1 sous le §. 39, p. 36 ; t. I de ce traité, §§. 487-490 et 509-512 ; — LAURENT, dans son *Droit civil international*, t. III, combat aussi le privilége de l'exterritorialité. —

un autre ouvrage nous avions déjà écrit qu'il est nécessaire de bien reconnaître le principe de la parfaite égalité juridique, surtout en ce qui concerne la loi pénale, qui doit être appliquée à tous les faits qui se produisent sur le territoire sans faire aucune distinction des personnes à raison de leur condition. De ce principe nous déduisions celui de l'impersonnalité de la loi pénale, et de la soumission de tout le monde à cette loi sans exemptions, immunités ou priviléges. Parlant ensuite spécialement de la fiction juridique de l'exterritorialité, nous la considérions comme injustifiable et nous concluions que vouloir considérer comme hors du territoire une personne qui vit au milieu de nous n'est pas une chose plus raisonnable que de vouloir considérer comme mort un homme vivant, ainsi qu'on l'a fait en vertu de la fiction de la mort civile[1].

Laissant dès lors de côté toutes les fictions juridiques et examinant la question en partant des principes du droit, voyons jusqu'à quel point le Ministre public est sujet d'une part à la loi territoriale, et d'autre part à sa loi personnelle, et jusqu'à quel point les droits de juridiction de la Souveraineté territoriale peuvent être modifiés en raison des égards dus au Ministre par suite du caractère dont il est revêtu et de la mission dont il est investi, mission qui doit être accomplie avec liberté et indépendance.

Nous ne pouvons sur ce point partager l'opinion de Calvo. Cet auteur dit que, « l'exterritorialité est l'en« semble des immunités dont jouissent au dehors les « représentants d'une Souveraineté étrangère », et il déduit comme conséquences de cette fiction, que le Ministre public est soumis aux lois de son pays pour tout

Nous sommes heureux de voir que l'opinion que nous avons soutenue ait trouvé un champion aussi vaillant que Laurent.

[1] Voir la note au §. 39, *Droit pénal international*, tom. I, page 36, et au §. 10, *Effetti internazionali delle sentenze penali*, p. 14.

ce qui se rapporte à sa personne, à ses biens et à ses actes[1].

1148. — On peut admettre, qu'en ce qui concerne le statut personnel et les rapports de famille, le Ministre soit soumis aux lois de son pays et que ces lois doivent régler aussi ses droits sur les biens qu'il possède sur le territoire de l'Etat près duquel il est accrédité. Cela dérive des principes du droit civil international, sans qu'il soit besoin d'admettre aucune fiction d'exterritorialité.

Il est dès lors certain que si le Ministre était le national de l'Etat près duquel il est accrédité, il serait soumis aux lois de ce pays pour tout ce qui concerne l'état personnel et les rapports de famille.

1149. — Pour ce qui est de la forme des actes, nous ne saurions admettre la règle posée par Fœlix et par d'autres publicistes[2], qu'en vertu de l'exterritorialité, le Ministre public peut observer les lois de son pays comme si l'acte y était rédigé. Nous ne pouvons pas même admettre cette règle d'une façon limitée, seulement pour les actes rédigés dans la maison du Ministre. Il nous paraît plus conforme aux vrais principes de dire que le Ministre peut suivre la forme édictée par la loi nationale dans le cas où l'observation de la forme prescrite par la loi locale n'est pas impérative, et où les parties ont la faculté en cette matière de suivre la loi de leur pays. Le principe *locus regit actum* n'est, en effet, admis qu'avec la faculté toujours réservée aux disposants ou aux contractants d'observer même à l'étranger les formes établies par leur loi nationale, pourvu que toutes les parties soient soumises à cette loi. Aussi est-il hors de doute que les actes faits dans la maison du Ministre

[1] *Droit international*, §. 566, t. I.

[2] Fœlix, *Dr. internat. privé*, t. I, §. 210, et les auteurs cités sous ce n° ; — Compar. *Contrà*, Lomonaco, *Diritto civile internazionale*, p. 195 ; — Laurent, *Dr. civil internat.* t. III, p. 82.

entre des personnes qui appartiennent toutes à l'Etat dont il est accrédité, et dans les formes prescrites par les lois de cet Etat, doivent être réputés valables et efficaces quant à la forme. On pourrait décider de même pour tout acte rédigé dans la maison du Ministre et devant produire ses effets dans son pays. En effet, il est toujours permis aux parties de suivre soit les formes de la loi locale, soit celles du lieu où l'acte doit être exécuté. Mais si, au contraire, l'acte devait produire ses effets sur le territoire de l'Etat près duquel le Ministre est accrédité, ou s'il était passé dans son hôtel entre citoyens de son pays et citoyens de l'Etat près duquel il est accrédité, on ne pourrait pas se prévaloir de la fiction de l'exterritorialité pour se soustraire aux principes généraux du droit international privé[1].

Ces règles sont applicables même aux actes qui pourraient être accomplis dans la chapelle du Ministre en ce qui concerne les conséquences civiles de ces actes, et aux actes de l'état civil rédigés par lui. Aussi bien pour les uns que pour les autres, on pourrait observer les formalités prescrites par la loi nationale du Ministre, pourvu que les parties appartinssent à sa nationalité.

1150. — Les règles que nous venons d'exposer peuvent servir à résoudre la question controversée de savoir si les mariages célébrés dans la maison d'un Ministre public doivent être considérés comme valables quant à la forme, si on a accompli les formalités prescrites par la loi du pays de l'agent diplomatique. Tout devrait dépendre de la nationalité des époux. C'est donc avec raison que le tribunal civil de la Seine a décidé, dans la cause French contre Morgan, qu'un mariage célébré à Paris à l'hôtel de l'ambassade d'Angleterre, suivant les formes prescrites par la loi anglaise, entre une Française

[1] Voir pour les questions relatives à la forme des actes, notre ouvrage, *Diritto privato internazionale*, page 410 et page 606 de l'appendice, (2e édit.)

et un Anglais ne pourrait pas produire ses effets en France, pour n'avoir pas été célébré devant un officier de l'état civil conformément aux dispositions du Code Civil français, parce que l'hôtel d'une ambassade ne jouit point de la fiction de l'exterritorialité en ce qui concerne les actes intéressant les citoyens du pays près duquel l'Ambassadeur est accrédité. Il fut décidé de même dans l'affaire Tripet contre Bouvet, à propos d'un mariage célébré dans l'Église épiscopale américaine, qui se trouve dans l'hôtel de l'ambassade des États-Unis à Paris[1].

La même théorie est admise en Angleterre, où l'on reconnaît comme valables les mariages célébrés dans une ambassade britannique avec les formes prescrites par la loi anglaise, mais seulement dans la limite des territoires soumis à S. M. britannique, et sans se dissimuler que ces mariages sont absolument dénués de tout effet dans les autres pays en vertu du principe, *locus regit actum*, qui est applicable en ce cas. C'est pour cela que le Ministre des affaires étrangères anglais, par une note en date du 28 février 1867, jugea bon de faire la déclaration suivante à propos de la validité des mariages ainsi célébrés entre Anglais et étrangers : « Après avoir « consulté les conseils légaux de la couronne, je dois « vous donner pour instruction de faire connaître aux « sujets de S. M. la situation dans laquelle ils se trouve- « raient dans de semblables circonstances, qu'un ma- « riage ainsi célébré n'est pas nécessairement valable « hors des possessions de S. M.[2] ».

1151. — Examinons maintenant la fiction juridique de l'exterritorialité, en ce qui concerne les conséquences qu'on en déduit pour exempter complétement les agents diplomatiques de la juridiction civile du pays

[1] Voir le texte de ces deux décisions dans Clunet, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1874, pages 71-73.

[2] Voir Lawrence, *Commentaires*, tom. 3, page 357.

près duquel ils sont accrédités. Nous trouvons à ce sujet la plus grande et la plus déplorable exagération de cette fiction juridique, exagération d'autant plus déplorable qu'en pratique on en fait dériver des conséquences importantes pour les affaires civiles dans lesquelles les Ministres étrangers peuvent être intéressés.

La grande majorité des publicistes est d'accord pour soutenir que les agents diplomatiques sont exempts, sous tous rapports, de la juridiction civile du pays près lequel ils sont accrédités. Fœlix résume la théorie à ce sujet de la façon suivante : « Aucune action ne peut être « formée contre un Ministre étranger devant les tribu- « naux du pays de sa résidence, aucune contrainte par « corps, aucune saisie de ses biens ne peut avoir lieu « dans ce pays pour des dettes contractées avant ou « pendant le cours de sa mission. Son épouse, les secré- « taires d'ambassade et les personnes de la suite du Mi- « nistre jouissent des mêmes privilèges[1]. »

Telle est la doctrine traditionnelle proclamée par les auteurs comme un axiome de droit des gens, consacrée par les tribunaux, et déclarée comme une règle certaine établie par le consentement universel et l'usage de tous les peuples civilisés[2]. Bynkershoek, admettant la doctrine de Grotius, considérait comme un principe de raison qu'en matière d'affaires civiles, si on avait quelque chose à demander à un Ambassadeur, on devrait agir contre lui comme s'il ne se trouvait pas dans le lieu où il exerce sa mission, comme s'il n'avait pas contracté, comme s'il n'avait pas de biens, parce que

[1] *Droit international privé*, §. 211.

[2] Phillimore, parlant du droit pour l'Ambassadeur d'être exempt de la juridiction du tribunal civil du pays près duquel il est accrédité, dit : « With respect to this subjet the privileges of exterritoria- « lity have ben established by the universal consent and custom of « all civilised nations in order to secure the sanctity of the ambassa- « dor. » — *International Law*, §. 176, page 12.

l'Ambassadeur, en cette qualité, n'est pas un sujet [1]. Vattel aussi soutient que l'exemption de la juridiction civile n'est pas fondée sur le droit des gens conventionnel, mais sur le droit des gens naturel.

On a fait de ces doctrines les applications les plus exagérées. Il a été soutenu et décidé que l'agent diplomatique ne peut pas être cité en justice pour l'exécution des obligations qu'il a contractées comme simple particulier [2], que son indépendance sous ce rapport est absolue, et que cette exemption doit s'étendre aux dettes commerciales [3], même si elles résultaient de lettres de change, et aussi aux dettes contractées en quelque lieu que ce soit, antérieurement à la mission diplomatique [4]. Grotius avait déjà enseigné que le Ministre public ne pouvait pas être cité en justice pour payer ses dettes [5], et qu'il fallait lui dire honnêtement de payer, ou s'il refusait de s'adresser à son Souverain; et Martens, suivant le même ordre d'idées, avait enseigné qu'on ne peut autoriser aucune mesure conservatoire sur les meubles du Ministre, même dans le cas où il serait sur le point de partir et n'aurait pas payé ses dettes [6].

1152. — Il est vrai, cependant, que dans le cas bien connu du baron de Wrech, Ministre du Landgrave du Hesse-Cassel, qui voulait quitter Paris sans payer ses dettes, on autorisa la saisie des meubles de ce Ministre et on lui refusa son passeport [7]; mais la jurisprudence

[1] *De foro legatorum*, cap. VIII, §. 2.

[2] Paris, 5 avril 1813, Bazili contre Gay.

[3] GUICHARD, *Traité de Dr. civil*, n° 229, et note de Demangeat sur le jugement du tribunal civil de la Seine du 21 juin, dans la cause Berret. *Journal du Droit internat. privé*, 1875, p. 89.

[4] Voir FŒLIX, *Dr. intern. privé*, n° 211, t. I, et MARTENS, *Guide diplomatique*, §. 26.

[5] *De jure belli*, lib. II, cap. 18.

[6] *Droit des gens*, §. 31.

[7] Voir l'important mémoire que le Ministre français, le duc d'Aiguillon, adressa en cette circonstance aux Ministres étrangers

plus récente consacre le principe qu'un Ministre public ne peut pas être cité en justice pour payer ses dettes. Nous constatons, en effet, qu'en ces dernières années la jurisprudence française a de nouveau appliqué les règles que « le Ministre plénipotentiaire, représentant un « Gouvernement étranger, n'est pas justiciable des tri- « bunaux français même relativement aux actions qu'il « peut avoir accomplies comme personne privée [1]. » Et plus récemment encore, en vertu du principe que les personnes attachées à l'ambassade devaient aussi jouir de l'exemption de la juridiction civile, le tribunal de la Seine a décidé que, « les attachés militaires étrangers, « commissionnés par la légation de leurs pays, partici- « pent au privilège d'exterritorialité, et ne peuvent pas « être poursuivis devant les tribunaux français par les « commerçants qui leur ont fait des fournitures ; que les « agents diplomatiques, étant censés n'avoir point quitté « leur pays, et, sur le sol étranger, parler et agir « comme s'ils étaient sur leur propre territoire, ont tou- « jours été considérés comme exempts de la juridiction « des pays auprès desquels ils sont accrédités. Consa- « crée par le droit des gens, cette immunité s'impose « aux tribunaux comme une règle d'ordre politique su- « périeur, qu'ils sont tenus de respecter et qui domine « toutes les prescriptions du droit civil [2] ».

Les tribunaux français considèrent ces règles comme basées sur le décret de la Convention du 13 ventôse an II, qui défendait à toute autorité quelconque d'attenter

résidant à Paris, (février 1772), Voir MARTENS, *Causes célèbres*, t. II, p. 112.

[1] Voir le jugement du trib. de la Seine du 21 janvier 1875 dans CLUNET, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1875, p. 90, confirmé par la Cour de Paris du 30 juin 1876, (Bernet c. Herran et Pelletier), id., 1876, p. 272.

[2] Trib. civ. de la Seine, 31 juillet 1878, Dientz c. de la Jara, CLUNET, *Journal*, 1878, p. 500.

à la personne des Ministres et envoyés étrangers, et déclarait le Gouvernement seul compétent pour connaître des réclamations qui pouvaient être faites contre eux. Le tribunal de la Seine, partant de ces principes, arrive à conclure que les fournitures faites à la femme d'un attaché militaire étranger et qui n'avaient pas été payées par elle ne pouvaient pas légitimer la compétence des tribunaux pour leur permettre de connaître de la demande en paiement, parce que cette femme elle-même, protégée par les prérogatives diplomatiques, devait être considérée comme exempte de la juridiction civile territoriale.

1153. — En Italie, bien qu'il n'existe aucune disposition législative qui consacre l'immunité des envoyés étrangers de la juridiction civile, on suit néanmoins la doctrine traditionnelle et l'on admet comme une règle constante que les agents diplomatiques sont exempts de la juridiction de nos tribunaux pour toute action personnelle, à tel point que la décision de toute contestation à ce sujet doit être laissée aux magistrats du pays auxquels ces agents sont soumis à raison de leur personne. Même, la question s'étant posée de savoir si pour certaines actions qui pour des considérations spéciales sont assimilées à des actions réelles, on pourrait déroger à la prérogative prétendue, et admettre la compétence de nos tribunaux, on adopta la négative, par le motif que l'immunité des agents diplomatiques de la juridiction territoriale est, d'après le droit des gens, pleine et absolue. Cette question fut posée à l'occasion d'une demande en expulsion du locataire des lieux loués qui, aux termes de l'article 821 de notre Code de Procédure civile doit être exercée devant le juge de paix du lieu où l'on veut rompre le bail, pour tous loyers supérieurs à 30 francs. Cette action étant assimilée aux actions réelles, bien que de sa nature elle soit personnelle, et la loi établissant la compétence du *forum rei sitæ*,

c'est-à-dire de l'autorité judiciaire du lieu de la situation de l'immeuble loué, on en déduisait que l'agent diplomatique ne pouvait être exempté de la juridiction des tribunaux italiens. Il fut néanmoins décidé qu'on ne pouvait pas présumer que le Ministre étranger avait renoncé à son immunité en passant un contrat de louage, et que cette action étant par sa nature personnelle, on ne devait pas admettre la compétence du magistrat territorial, par le seul motif que la loi italienne assimile l'action dont s'agit aux actions réelles.

1154. — Malgré l'uniformité de la doctrine et de la jurisprudence, et les lois de divers pays[1], nous devons déclarer que cette prétendue immunité absolue des agents diplomatiques est un véritable contre-sens juridique. Nous ne trouvons pas, en effet, dans la nature des choses, dans le but de leur mission, dans la dignité du caractère représentatif, de solides raisons juridiques pour admettre le principe que la Souveraineté territoriale perd toute autorité, tout pouvoir de juridiction relativement aux actes que le Ministre fait comme particulier, et qui n'ont absolument aucun rapport avec sa mission. Comment admettre, en effet, qu'un Ministre public puisse contracter des dettes et ne pas payer ses créanciers, qu'il puisse consentir des obligations et ne pas accomplir ses engagements ? Qu'il puisse, en vivant dans un pays, invoquer à son profit l'application des lois civiles dans ses rapports avec les habitants de ce pays et ensuite refuser d'admettre l'application de ces mêmes lois, en invoquant le privilège de son immunité ? On fait valoir le caractère sacré de sa mission, le respect dû à sa dignité, son indépendance ; mais lorsque le Ministre lui-même porte atteinte au caractère sacré de sa mission, fait usage de moyens malhonnêtes

[1] Voir pour les lois en vigueur dans les divers pays, notre article dans le *Digesto italiano*, V° *Agenti diplomatici* et PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*.

pour profiter de l'argent d'autrui, quand il entreprend des affaires étrangères à sa mission, peut-on admettre que la loi, qui est égale pour tous, doive perdre toute autorité par le seul motif que la personne qui viole les droits d'autrui est le Ministre d'un Gouvernement étranger? Les conséquences absurdes que ce système engendre dans la pratique devraient suffire pour prouver qu'il est indispensable d'écarter cette théorie injustifiable de l'exterritorialité, et d'envisager la question d'après les vrais principes du droit et de la justice [1].

En 1880, le comte de Bruc, nommé par la République de Saint-Marin duc de Busignano et accrédité par cet Etat miniscule comme son Ministre plénipotentiaire près la République française fut cité en séparation de corps, par sa femme, Mme de Bruc, qui, à la même époque, obtenait une ordonnance qui l'autorisait à saisir conservatoirement les biens de son mari pour la sauvegarde de ses droits, évalués à la somme de 300.000 francs. Le duc, invoquant le décret du 13 ventôse an II toujours en vigueur en France, et se prévalant de sa dignité d'agent diplomatique, soutint qu'il était protégé par cette dignité contre toute mesure d'exécution ordonnée par les autorités judiciaires françaises, et fit rapporter cette ordonnance par le Président du Tribunal de la Seine [2].

Sans entrer dans le fond de la question, nous demanderons si la qualité d'agent diplomatique doit servir de prétexte suffisant pour mépriser tous les droits, et autoriser un mari qui veut abuser de sa qualité, à compromettre les droits de sa femme, et si, d'après les principes de la justice, on doit refuser à celle-ci le moyen de provoquer toute mesure conservatoire tendant à empêcher que son mari nedétourne ses deniers confiés à

[1] Compar. LAURENT, *Dr. civil internat.* t. III.
[2] Voir CLUNET, *Journal*, 1881, p. 514.

des banques ou à des établissements de crédit. La fiction de l'exterritorialité pourrait-elle justifier des conséquences aussi absurdes?

Sans nous étendre davantage sur les détails de cette question, nous nous baserons sur les principes que nous avons exposés précédemment, pour démontrer combien il est nécessaire de substituer à la fiction juridique de l'exterritorialité une théorie plus rationnelle[1]. A une autre époque, les Princes se croyaient supérieurs aux lois, et comme ils pouvaient violer impunément tous les droits, ils en vinrent jusqu'à prétendre que les personnes de leurs Ministres et Ambassadeurs devraient être exemptes de toute soumission aux lois. Les juristes, qui favorisaient les orgueilleuses prétentions des Souverains de droit divin, inventèrent l'étrange théorie de l'exterritorialité. C'est ainsi que l'on arriva à soustraire les agents diplomatiques à la juridiction territoriale. Mais aujourd'hui, que les Souverains peuvent être soumis à la juridiction territoriale étrangère pour les actes de leur vie privée, ainsi que nous l'avons dit plus haut[2], il n'existe plus aucune raison pour admettre l'exemption absolue de cette juridiction pour les agents diplomatiques à raison de leur caractère représentatif.

1155. — Pour remplacer la doctrine traditionnelle, nous proposerons les règles suivantes :

a) Personne ne peut se prévaloir de sa qualité d'agent diplomatique pour décliner la juridiction de l'Etat, près duquel il est accrédité pour tous les actes de la vie civile, pour lesquels la compétence des tribunaux territoriaux doit être admise d'après les principes du droit commun, sauf, dans le seul cas où ces actes auraient été accomplis par lui en sa qualité de représentant de l'Etat étranger et pour le compte de cet Etat, auquel

[1] Voir t. I, §§. 487-506, 532-538.
[2] *Suprà*, §. 501 et suiv. t. I.

cas il serait nécessaire d'appliquer les règles exposées plus haut pour l'exercice de la juridiction civile relativement aux actes des Gouvernements étrangers ;

b) Les autorités locales doivent toujours témoigner aux agents diplomatiques étrangers tous les égards qui leur sont dus, à raison de la haute dignité du caractère représentatif auquel ils participent plus ou moins, et doivent non-seulement assurer leur indépendance personnelle, le libre exercice de leurs fonctions et de tout ce qui a trait à leur mission, mais, lorsque ces agents par leur conduite perdent tous droits à l'estime publique et à la jouissance des droits et prérogatives qui lui appartiennent, ils sont dans l'obligation de mettre les Gouvernements étrangers en mesure d'agir suivant les circonstances pour sauvegarder leur dignité en leur qualité de commettants.

1156. — La première de ces deux règles dérive des principes généraux que nous avons énumérés plus haut, ce qui dispense de tout développement. Nous ne pouvons pas admettre que le juge naturel de l'agent diplomatique soit absolument et exclusivement celui du pays dont il est accrédité ; nous admettons, au contraire, que pour les obligations personnelles qu'il a contractées comme particulier et que pour tout fait qu'il a accompli comme tel, il ne peut pas décliner la compétence des tribunaux qui peuvent statuer d'après les règles du droit commun. Toutefois, pour les actes accomplis par lui dans l'exercice de ses fonctions et pour ceux qui comportent une certaine représentation officielle du Gouvernement qui l'a accrédité, il ne pourrait pas être soumis personnellement à la juridiction ordinaire comme pour ses actes personnels.

Aussi, dans la cause Bernet c. Pelletier, Bischoffheim et Scheyer, ces derniers cités en justice en leur qualité de membres de la commission de l'emprunt contracté par la République du Honduras, la question principale

n'était pas celle de l'immunité diplomatique dont les défendeurs voulurent se couvrir pour décliner la compétence du tribunal français en matière personnelle, exception admise par le tribunal de la Seine. La vraie question était celle de savoir si les actes accomplis par les défendeurs et à raison desquels ils étaient cités en justice devaient être considérés comme des actes personnels complètement étrangers à leurs fonctions publiques et à leur qualité de représentants de la République du Honduras, ou accomplis par eux en leur qualité de mandataires et de représentants de cet Etat, en son nom et pour son compte. Suivant qu'on admettait l'une ou l'autre solution, on pouvait accueillir ou rejeter le déclinatoire de compétence [1].

1157. — En ce qui concerne la seconde règle que nous avons proposée, nous ferons remarquer que dans les procédures et les actions judiciaires, qui pourraient être la suite des actes personnels de l'agent diplomatique, on ne devrait jamais oublier que les hautes fonctions qui lui sont confiées, le respect dû à l'Etat qu'il représente, la protection des droits de l'indépendance et de la dignité de ce même Etat exigent impérieusement que l'on use envers lui de certains tempéraments, qui, sans arrêter le cours régulier de la justice et de l'empire des lois, sauvegardent dans la mesure du possible la dignité, l'indépendance et les intérêts publics de l'Etat représenté.

1158. — C'est par suite de cette juste considération, plutôt que par respect de la fiction de l'exterritorialité, qu'il nous paraît nécessaire qu'en ce qui concerne les citations adressées aux agents diplomatiques, on suive une procédure toute spéciale. Les publicistes, au contraire, ont tout fait dépendre de la fiction de l'exter-

[1] Voir pour les détails de cette affaire, Clunet, *Journ. du Dr. internat. privé*, 1875, p. 88 et la note de Demangeat, qui l'accompagne.

ritorialité et ont enseigné que lorsque le Ministre étranger peut être soumis à la juridiction des tribunaux locaux, il ne peut pas être cité parlant à sa personne, en raison de son inviolabilité, et que la citation ne peut pas être notifiée à l'hôtel de l'Ambassade à cause de l'exterritorialité de cette habitation, et qu'une citation notifiée de l'une ou de l'autre de ces manières doit être déclarée nulle[1]. Bioche, qui soutient cette doctrine, appuie son opinion sur un jugement du tribunal de la Seine du 2 juillet 1834, qui a décidé que l'huissier qui avait remis la copie d'une citation à l'hôtel d'un Ministre public, était passible des peines disciplinaires pour s'être rendu coupable d'un attentat à la considération due aux représentants des Souverains étrangers. Aussi. la grande majorité des auteurs conclut que le Ministre public, devant toujours être considéré comme résidant dans son pays, la voie à suivre à son égard est celle qui est prescrite par le Code de Procédure civile pour les étrangers résidant hors du territoire de l'Etat, qui doivent être cités à comparaître devant les tribunaux locaux. Par conséquent, s'il s'agissait de les citer en France, la citation devrait être, aux termes de l'art. 69, §. 9 du Code de Procédure civile, remise au procureur de la République près le tribunal du lieu où le jugement doit être rendu, et ce magistrat devrait transmettre la copie de la citation au Ministre des affaires étrangères, qui devrait la faire notifier par voie diplomatique.

La même opinion a été soutenue par Esperson relativement à la citation des Ministres étrangers en Italie[2]. Pour nous, comme en réalité il s'agit de résou-

[1] Bioche et Goujet, *Dict. de la Procédure*, V° *Ministre public*. Compar. Pigeaut, *Comment. sur l'art.* 69 ; — Merlin, *Répert.* V° *Ministre public*.; — Legat, *Code des étrangers*, p. 10.

[2] Esperson, *Diritto diplomatico*, §. 199. — Compar. Pradier-Fodéré, *Droit diplomatique*, t. II, p. 156.

dre cette question d'après les principes du droit, il nous paraît impossible de soutenir que lorsque le Ministre étranger ne peut pas décliner la compétence de nos tribunaux, une citation qui lui est délivrée à personne, puisse être déclarée nulle. On ne saurait, en effet, contester qu'il n'existe dans notre législation aucune disposition qui consacre le principe de l'exterritorialité des agents diplomatiques, contrairement à ce qui existait dans le Royaume des Deux-Siciles[1]. Or, en l'absence d'une loi spéciale, sur quoi repose l'opinion des publicistes, relative à la prétendue exterritorialité et faisant considérer fictivement, comme absente, une personne réellement présente? Peut-on, à l'aide de raisonnements et de l'analogie, créer un motif de nullité pour une citation délivrée à l'agent diplomatique parlant à sa personne? La matière de la nullité des actes est tout-à-fait restrictive, et les juristes ne peuvent pas étendre les motifs de nullité au-delà des cas formellement déterminés par le Législateur.

Nous pensons devoir dire en théorie, que certaines conditions spéciales pour la notification des actes aux agents diplomatiques sont nécessaires, et qu'en l'absence d'une disposition légale il faudrait les établir législativement. Nous soutenons cette opinion, non pas comme conséquence de la fiction de l'exterritorialité, mais, parce qu'ainsi que nous l'avons déjà dit, nous admettons que, relativement à tous les actes et à toutes les mesures quelconques concernant le Ministre public, le Souverain territorial doit concilier l'observation de la loi et la protection obligatoire de tous ceux qui lui

[1] Dans le Royaume des Deux-Siciles, aux termes des rescrits royaux de 1811 et de 1817, confirmés et complétés par le rescrit de 1853, il était interdit aux huissiers de notifier des actes judiciaires aux agents diplomatiques, et il leur était enjoint de communiquer ces actes au procureur du Roi, qui devait les transmettre au Ministre de la Justice.

sont soumis avec les justes égards dus au Souverain étranger représenté, avec le respect qui doit être assuré au caractère public de l'agent diplomatique et avec l'inviolabilité qui s'attache à l'accomplissement de la mission de cet agent. Tels sont, d'après nous, les principes qui devraient régir cette matière.

Le Gouvernement étranger qui a mal choisi la personne de son représentant, a le droit de connaître son indignité, et la notification des actes par voie diplomatique remplirait ce but. Ce Gouvernement pourrait alors choisir deux lignes de conduite, soit prendre à sa charge les obligations personnelles de son représentant et le rappeler, soit laisser l'instance suivre son cours, en se réservant de prendre au sujet de son représentant, toute mesure nécessaire.

1159. — Pour la même raison, la compétence de la juridiction territoriale ne pourrait jamais autoriser l'exercice de la contrainte par corps sur la personne d'un agent diplomatique, quand cette mesure d'exécution serait admise d'après la loi locale. Lorsqu'il y aurait lieu, pour les tribunaux, d'ordonner des mesures conservatoires, ces mesures ne pourraient jamais avoir pour effet l'exercice d'actes de juridiction dans l'hôtel de l'ambassade, et cela, non par suite de la fiction de l'exterritorialité, mais en raison de l'inviolabilité attachée à tout ce qui a trait à l'accomplissement de la mission publique de l'agent diplomatique et aux secrets de l'Etat qu'il représente, secrets qui, autrement, pourraient être violés.

1160. — Toujours pour les mêmes raisons, nous ne pouvons pas admettre que le Ministre puisse être tenu de comparaître personnellement en justice, soit comme demandeur, soit comme défendeur.

Les mêmes principes devraient aussi servir à résoudre la question de savoir s'il pourrait être tenu de dé-

poser comme témoin[1]. Les exagérations du respect dû aux agents diplomatiques ont fait admettre qu'ils ne peuvent pas être cités en cette qualité, et ce privilège a même été étendu aux personnes attachées à la légation[2]. Mais pourquoi? Carnot dit que « ce serait violer le « principe de l'indépendance des agents diplomatiques « étrangers accrédités en France, si on les citait et tra- « duisait devant la justice pour faire leur déposition[3]. »

Nous ne savons vraiment pas comment l'indépendance pourrait exiger que les Ministres étrangers refusassent aux tribunaux leur concours, lorsqu'il pourrait être utile pour la bonne administration de la justice. On prétend que, lorsqu'en matière pénale il ne serait pas possible de constater un crime sans le témoignage de l'agent diplomatique, le juge d'instruction devrait s'adresser au Ministre de la justice, qui en référerait au Ministre des affaires étrangères, qui adresserait une demande à l'agent par voie diplomatique, et en cas de refus de sa part au Gouvernement qu'il représente, lequel déciderait si son représentant devrait, oui ou non, prêter son concours à la justice[4].

[1] Aux termes du Code de Procédure espagnol de 1877 (art. 307, 308 et 309), les Ambassadeurs et autres agents diplomatiques accrédités près du Gouvernement Espagnol ne sont pas tenus de venir déposer devant le Juge d'Instruction. Lorsque leur déclaration est nécessaire, ce magistrat doit se rendre à leur domicile, après leur avoir d'avance fait savoir le jour et l'heure de sa visite. En cas de refus de la part des Ministres étrangers de recevoir le juge chez eux ou de faire leur déclaration devant lui, celui-ci doit en référer immédiatement au Ministre de la Justice et s'abstenir de tout acte de procédure les concernant, tant que le Ministre ne lui aura pas communiqué l'ordre que le Roi croira convenable de donner dans la circonstance.

[2] Compar. Calvo, *Dr. internat.* §. 583 et suiv.; — Field, *International Code*, §. 139; — Esperson, *Diritto diplomatico*, §. 305; — Pradier-Fodéré, cit., p. 181 et suiv.

[3] Carnot, *Instr. crimin.*, §. 514, n° 5.

[4] Dans l'intérieur des Etats civilisés aucune dignité, quelle qu'elle soit, ne dispense du devoir de prêter à la justice son concours, et il

En réalité, les prérogatives des agents diplomatiques, étendues à ce point, deviennent un véritable contresens, et Laurent dit avec raison : « L'indépendance « des agents diplomatiques, leur caractère, l'honneur « qui est dû aux Princes qu'ils représentent, empê- « chent-ils qu'ils viennent dans le sanctuaire de la jus- « tice, dire ce qu'ils savent pour l'éclairer[1]. »

Nous pouvons seulement admettre, que si d'après la loi du pays, il était permis de déposer sous serment, sans comparaître personnellement, on devrait autoriser le Ministre étranger à déposer en cette forme; mais dans le cas où sa déposition ne pourrait avoir de valeur juridique qu'à la condition d'être faite en audience publique, et où elle serait décisive pour l'administration de la justice,on ne devrait pas soutenir que les prétendues prérogatives des agents diplomatiques pourraient les autoriser à se soustraire au devoir naturel de dire la vérité, dans le cas où cela serait indispensable. Le droit des gens impose à tout le monde le respect de la loi naturelle, et n'en exonère pas les Ministres étrangers[2].

ne vient à la pensée de personne de considérer cette obligation comme portant atteinte au caractère respectable du haut fonctionnaire ou du Prince, qui s'acquitte de ce devoir civique. Comment dès lors, pour prendre un exemple, l'Ambassadeur de la Grande-Bretagne en France pourrait-il considérer comme au-dessous de lui de venir déposer comme témoin devant la justice française, quand le Prince de Galles, (ainsi que le fait s'est produit dans les dernières années), est venu témoigner devant les tribunaux anglais ?

Il est vrai, qu'en fait, quand son témoignage sera véritablement utile, le Gouvernement étranger consentira toujours à ce que son Ministre dépose en justice. Mais alors à quoi bon cette formalité, cette lenteur inutile de l'autorisation du Gouvernement étranger, qui ne peut avoir pour résultat que de ralentir l'administration de la justice, de permettre à des coupables de se soustraire dans l'intervalle aux poursuites, ou de prolonger la détention préventive des prévenus ? (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Laurent, *Droit civil internat.* t. III, p. 144.

[2] Nous ne voulons pas omettre de noter que la très grande majo-

1161. — On comprendra facilement que n'admettant pas la fiction de l'exterritorialité en matière civile, nous ne puissions pas non plus l'admettre en matière pénale, et que nous rejetions absolument les théories enseignées par beaucoup de publicistes, d'après lesquels le Ministre étranger doit jouir d'une immunité complète de la juridiction pénale du lieu de sa résidence, et les délits commis par lui doivent faire l'objet de négociations diplomatiques, au lieu d'être déférés aux tribunaux d'après les règles du droit commun. Nous rappellerons dès lors ce que nous avons écrit précédemment[1], pour démontrer que les lois de police et de sûreté obligent tout le monde indistinctement, et que lorsque l'agent diplomatique, par des actes de sa vie privée, trouble l'ordre public, il ne peut pas prétendre être traité autrement que tout autre malfaiteur. Nous admettons seulement que le Gouvernement qu'il représente doit être avisé, pour pouvoir révoquer son mandat et éviter le très grave inconvénient que les poursuites pénales ne soient dirigées contre une personne revêtue de la haute dignité de représentant d'un Etat étranger. Mais nous ne pouvons admettre que le Ministre étranger doive être remis aux tribunaux de son pays pour être jugé par eux à raison du délit qu'il a commis dans le pays où il était accrédité, parce qu'ainsi que nous l'avons démontré d'une façon plus complète dans un autre ouvrage, le

rité des publicistes soutient l'opinion contraire, qui semble admise par l'effet d'un usage constant comme si elle était une règle de droit international. En 1856, le Ministre des Pays-Bas ayant refusé de comparaître comme témoin devant le tribunal des Etats-Unis, le Cabinet de Washington, faisant une réclamation à celui des Pays-Bas, s'exprimait en ces termes : « Il n'y a aucun doute *qu'en vertu « des usages des nations* et des lois des États-Unis M. Dubris jouit du « droit légal de refuser de donner son témoignage. » CALVO, *Droit international*. §. 584.

[1] Voir t. I, §. 496-500 et FIORE, *Droit pénal international*, traduit par CH. ANTOINE, §. 25 et 26.

juge naturel du malfaiteur est celui du lieu du délit, sauf les exceptions qui, d'après le droit pénal, légitiment la compétence des tribunaux de l'Etat, dont le droit a été violé par suite du délit commis à l'étranger [1].

En un mot, les règles de droit pénal international doivent être appliquées aux agents diplomatiques, aussi bien qu'aux autres personnes, à raison des actes criminels par eux commis comme particuliers dans le pays de leur résidence, sauf les questions de convenance pour la forme de la procédure. On doit, en effet, toujours s'efforcer de concilier le respect de la loi avec les égards dus à l'Etat représenté, à la condition que ces égards ne soient pas exagérés au point de mettre le Ministre étranger au-dessus de la loi et de créer pour lui une situation privilégiée lui assurant l'impunité.

Nous avons parlé des faits délictueux commis par l'agent comme homme privé, parce que pour tous ceux qu'il ferait comme représentant de l'Etat nous admettons la doctrine commune, qu'il ne peut pas être poursuivi autrement que par voie politique. Nous reconnaissons alors, pour ce cas seulement, l'exactitude de ce qu'a écrit Montesquieu : « La raison tirée de la nature des « choses n'a pas permis que les Ambassadeurs dépen- « dissent du Souverain chez qui ils sont envoyés ni de « ses tribunaux. Ils sont la parole du Prince qui les en- « voie, et cette parole doit être libre : aucun obstacle « ne doit les empêcher d'agir. Ils peuvent souvent dé- « plaire, parce qu'ils parlent pour un homme indépen- « dant [2]. » Toutefois nous n'admettons pas ce que cet auteur en déduit ensuite, en disant qu'ils doivent, pour ces motifs, être exempts de la juridiction pénale, et que

[1] Voir notre *Droit pénal international*, §. 312 et suiv. et le ch. II, et notre ouvrage *Effetti internazionali delle sentenze penali*, §. 212 et le ch. de cet ouvrage intitulé, *Della giuridizione penale relativamente ai reati commessi all'estero*.

[2] *Esprit des lois*, liv. 26, ch. 21.

lorsqu'il y a lieu de les juger ils doivent être remis à leur Souverain, qui deviendrait ainsi soit leur juge, soit leur complice.

Le raisonnement nous paraît juste, quand il s'agit d'actes accomplis par l'Ambassadeur au nom du Gouvernement qu'il représente. Mais il en est tout autrement, dans l'hypothèse où un Ministre public, après avoir reçu en dépôt trente châles de cachemire, abuse de la confiance qu'il avait inspirée, en vendant ces objets pour s'en attribuer le prix. La Cour de Paris a cependant décidé que le propriétaire ainsi dépouillé par quelqu'un qui avait abusé de sa confiance ne pouvait pas s'adresser à la justice, parce qu'il n'avait pas d'action devant les tribunaux contre un Ministre inviolable [1]. Mais comment? Est-ce qu'il serait la parole du Prince, même lorsqu'il s'approprie des châles mis en dépôt chez lui?

Certaines erreurs s'imposent par le fait qu'elles sont acceptées sans discussion. Il est cependant temps d'écarter certaines théories surannées, qui sont le résultat des préjugés admis par les juristes, qui ont vu dans les monarques de droit divin quelque chose de mystérieux et de supérieur aux hommes qui vivent dans ce monde, et dans leurs envoyés quelque chose comme leur image et comme eux exempts des lois.

1162. — En ce qui concerne l'inviolabilité de l'hôtel de la légation, nous rappellerons ce que nous avons déjà dit précédemment [2], et nous ajouterons que la théorie plus rationnelle soutenue par les auteurs modernes est en voie de se répandre. Le tribunal de l'Empire d'Allemagne, sans rejeter d'une façon absolue la fiction de l'exterritorialité, dont jouit l'hôtel de l'Ambassade, a décidé néanmoins qu'elle ne pouvait pas avoir pour effet de protéger le privilège de l'inviolabilité per-

[1] Paris, 5 avril 1813, Gay c. Bazili, *Journal du Palais*.
[2] Voir t. I, §. 524-527.

sonnelle, dont jouissent d'après la loi allemande les membres des missions diplomatiques, leurs employés, les membres de leur famille et les personnes de nationalité étrangère attachées à leur service; mais qu'en ce qui concernait les crimes commis par un étranger dans l'hôtel de l'Ambassade ou de la légation on ne pouvait pas exclure la compétence des tribunaux allemands, ces délits devant être considérés comme commis en territoire allemand [1].

1163. — Disons toutefois que les règles que nous venons d'exposer s'appliquent aux délits de droit commun et non aux délits de droit politique. Ces délits n'indiquent pas une perversité d'esprit chez leurs auteurs; mais ils sont l'effet de sentiments politiques très vifs et de l'esprit de parti. C'est pour cela que les lois de l'hospitalité, les principes de l'humanité et les sentiments généraux envers les personnes qui ont ainsi offensé leur Gouvernement justifient la protection spéciale accordée aux prévenus politiques dans tous les pays civilisés. Aussi, les principes généraux motivant l'extradition des auteurs de délits de droit commun ne sont pas applicables aux auteurs des délits politiques, et c'est, comme l'a dit Lord Palmerston, la règle de toutes la mieux respectée dans les temps modernes par tous les Etats indépendants, de ne pas livrer les réfugiés politiques, pour lesquels seuls on admet la sainteté de l'asile [2].

[1] Clunet, *Journal*, 1882, p. 326.

[2] En France, le garde des Sceaux, dans sa circulaire du 5 avril 1841, s'exprimait en ces termes : « Les crimes politiques s'accomplissent « dans des circonstances si difficiles à apprécier, ils naissent de « passions si ardentes, qui souvent sont leur excuse, que la France « maintient le principe que l'extradition ne doit pas avoir lieu pour « faits politiques. » En Angleterre, lors de la discussion au Parlement de la question des réfugiés hongrois, Lord Palmerston dit que, « Les lois de l'hospitalité, les règles de l'humanité et les prin- « cipes généraux de liberté et d'indépendance du Gouvernement « exigent qu'un Gouvernement qui livre un prévenu politique doive

Ces considérations devraient, à notre sens, motiver le droit d'asile dans les hôtels des Ambassadeurs au profit des seuls réfugiés politiques. Du moment où ils se mettent sous la protection du Gouvernement étranger, dans la personne du Ministre qui le représente, ils doivent être à l'abri de toute poursuite de la part des autorités locales, et l'agent diplomatique ne pourrait pas leur refuser sa protection sans manquer à tous les devoirs reconnus dans tous les pays civilisés en leur faveur. Le Ministre doit dès lors prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir la sécurité personnelle de ces réfugiés et obtenir du Gouvernement local un sauf-conduit, pour leur permettre de pouvoir librement sortir du territoire de l'Etat, ou les autoriser à prolonger indéfiniment leur séjour à l'hôtel de la légation, jusqu'au jour où le Gouvernement étranger et le Gouvernement local se soient mis d'accord pour assurer leur liberté. D'après nous, dans ces circonstances, ce serait non-seulement un procédé déloyal de la part des autorités locales de faire quoi que ce soit pour arrêter les réfugiés politiques, mais cela constituerait une violation du droit international et une offense envers le Gouvernement étranger, parce que le prévenu politique qui se réfugie dans l'hôtel d'un Ministre étranger n'y cherche pas la sécurité comme dans un asile, mais vient se mettre sous la protection du Gouvernement représenté par le Ministre.

Il est néanmoins à noter que, même dans ce cas, l'agent diplomatique ne pourrait pas abuser de ses prérogatives au préjudice de l'Etat près duquel il est accrédité. Il ne devrait dès lors pas permettre que son hôtel devînt un lieu sûr pour conspirer; autrement, il serait responsable envers le Gouvernement local, et l'Etat

« être généralement et universellement stigmatisé, méprisé et déshonoré, (*Woul be, deservedly and universally stigmatised, and degraded and deshonoured*). »

qu'il représente deviendrait complice d'attentat à la sécurité d'un Etat ami, si, sachant que son Ministre, en donnant asile à des prévenus politiques, leur a en même temps permis de conspirer en toute sécurité sous la protection du Souverain qu'il représente, il ne désapprouvait pas sa conduite et ne prenait pas les mesures nécessaires pour empêcher un abus semblable de se reproduire à l'avenir [1].

[1] La question de l'asile dans les hôtels des Ministres étrangers est encore agitée actuellement en Amérique, où différentes discussions ont eu lieu à ce sujet, notamment au cours de la Révolution qui eut lieu en 1865 au Pérou.

CHAPITRE VII

DES PERSONNES APPARTENANT A LA SUITE OFFICIELLE ET PERSONNELLE DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1164. *La théorie de l'exterritorialité a été étendue aux personnes faisant partie de la suite officielle du Ministre.* — 1165. *Opinion des publicistes contemporains, Bluntschli, Field, Pradier-Fodéré.* — 1166. *Jurisprudence établie.* — 1167. *De l'exemption de ces personnes de la juridiction pénale.* — 1168. *Opinion de l'auteur.*

1164. — La théorie de l'exterritorialité des agents diplomatiques a été exagérée jusqu'à admettre que les personnes de leur suite doivent aussi jouir du privilége d'être exemptes des juridictions civile et pénale. Dans ce système, on considère toutes les personnes attachées au service de la légation comme n'ayant jamais quitté le territoire de l'Etat auquel elles appartiennent.

Cette opinion a été soutenue par les auteurs anciens et par les contemporains. Grotius, Vattel, Bynkershoek, Martens, Fœlix, Lesellyer, Wheaton[1] et beaucoup

[1] Grotius, liv. II, ch. xviii, §. 8 ; — Bynkershoek, *De foro legatorum*, ch. xv-xx ; — Vattel, liv. IV, ch. ix, §. 120 ; — Martens, *Dr. des gens*, liv. VII, ch. v, §. 219 ; — Fœlix, *Dr. privé intern.*, n° 184 ;

d'autres ont enseigné que le privilége de l'exterritorialité par eux attribué aux agents diplomatiques devait s'étendre également aux personnes de leur suite, parce, comme le disait Vattel : « Toutes ces personnes lui sont « tellement attachées, qu'elles suivent son sort, elles « dépendent de lui seul immédiatement et sont exemptes « de la juridiction du pays où elles ne se trouvent qu'a- « vec cette réserve[1]. » Se fondant sur l'idée que le Ministre de première classe surtout représente la personne du Souverain, ces auteurs ont admis qu'on devait lui attribuer juridiction sur les personnes de sa suite, et que cette juridiction devrait être exercée par lui d'après les lois et les usages de son pays. Cette doctrine a été ensuite admise dans la pratique comme un axiome, et les auteurs qui l'ont acceptée ne se sont pas même occupé d'examiner si les principes généralement reçus dans la pratique des Etats étaient fondés sur certaines règles précaires de convenance réciproque, ou sur des nécessités réelles dérivant de la nature des choses.

1165. — Des auteurs contemporains ont suivi la tradition établie, et Bluntschli a érigé la théorie en règle de droit : « Les personnes, écrit-il, faisant partie de la « suite de celui qui jouit de l'exterritorialité sont dans « la règle affranchies de la juridiction de l'État où ce « dernier réside. Mais cet Etat a le droit d'exiger du « Gouvernement dont ces personnes dépendent, qu'il « soit prononcé judiciairement sur les prétentions de « leurs créanciers ou autres demandeurs, et sur les « crimes ou délits commis par lesdites personnes sur le « territoire de l'Etat étranger[2]. » Cette règle posée par l'éminent publiciste est la conséquence d'une autre qu'il

— Wheaton, *Dr. internat.* 3e partie, ch. I, §. 16 ; — Wicquefort, *Traité de l'Ambassadeur*, liv. I, sect. 28 ; — Merlin, *Répert.* Vo *Ministre public*, sect. 6.

[1] Loco cit., V, 3e édit. Pradier-Fodéré, p. 319.

[2] *Le Dr. internat. codifié*, (traduit par Lardy), §. 147.

a précédemment formulée, et que voici : « Les personnes « qui jouissent de l'exterritorialité ne sont pas soumises « à la juridiction criminelle de l'Etat où elles ré- « sident[1]. »

Field étend encore plus le privilége de l'exemption de juridiction, et pose la règle suivante : « Les membres « de la suite officielle et *personnelle* d'un Ministre public « sont exempts de la juridiction de la nation à laquelle « il est envoyé, ou par *le territoire de laquelle ils passent* « avec lui, et au même degré que le Ministre lui- « même[2]. » Le juriste américain admet une seule exception à cette règle, dans le cas où la personne que le Ministre aurait prise à son service serait incapable de passer un contrat de louage de service d'après sa loi personnelle[3].

Pradier-Fodéré suit aussi l'opinion commune, et considère comme incontestable l'exemption des personnes attachées à la légation et de celles qui font partie de la suite du Ministre. Il admet seulement que « cette immu- « nité ne pourrait s'étendre aux individus qui s'ad- « joignent à une mission par goût ou dans l'espoir de « faire un gain, qui n'y occupent aucune fonction et « n'y sont chargés d'aucun service[4].

1166. — Il n'est dès lors pas surprenant que nous trouvions cette immunité consacrée même par certaines législations, et que la jurisprudence soit conforme à l'opinion commune.

En matière civile surtout, l'exemption n'a pas été con-

[1] Id., §. 141.

[2] *Projet d'un Code international*, (traduit par Al. Rolin), §. 144.

[3] Id., §. 145. Field, pour expliquer son exception, dit qu'un Ministre public ne pourrait pas prendre comme domestiques, « une « femme mariée mécontente... un enfant rebelle à l'autorité de ses « parents... les soldats d'une garnison... les matelots d'un navire... « ou un criminel. »

[4] Pradier-Fodéré, *Dr. diplomat.* t. II, p. 188. Compar. Calvo, *Dr. intern.* §. 604 et suiv. et les auteurs par lui cités.

testée, et la Cour de Paris a décidé que lorsque la femme d'un Ministre étranger accrédité en France est citée devant les tribunaux français à raison d'une obligation personnelle, elle peut décliner la compétence. Du reste, l'incompétence étant d'ordre public pourrait être proposée dans toutes les périodes de la procédure et par conséquent même en appel, et elle ne serait pas couverte par le fait que la personne citée ne serait défendue devant les premiers juges[1].

Le tribunal de la Seine appliqua les mêmes principes à la demande dirigée contre Mme de la Jara, femme d'un attaché militaire à la légation péruvienne à Paris. Celle-ci ayant été citée en paiement, « des fournitures de mo- « bilier et de travaux de réparations et de déménage- « ments », il fut décidé que « le tribunal doit refuser « d'en connaître. »

Cependant en France il n'existe pas de texte formel de loi sur lequel on puisse fonder la prétendue incompétence des tribunaux. Mais est-ce là une raison suffisante ? Le tribunal fonda sa décision sur les principes généraux et sur les traditions internationales, et décida que, « sans qu'il soit besoin de rechercher si l'im- « munité de juridiction est générale et absolue, il est « constant qu'elle s'applique à tous les actes de la vie « civile[2]. »

1167. — En ce qui concerne l'exemption de ces mêmes personnes de la juridiction pénale, nous trouvons quelques divergences d'opinion entre les auteurs. Ainsi, par exemple, quelques-uns la refusent aux domestiques du Ministre lorsqu'ils sont citoyens du pays près duquel il est accrédité, e a généralité reconnaît la compétence des tribunaux territoriaux lorsque le

[1] Paris 21 août 1841, (de Poppenhein c. Tiercin), *Journ. du Palais*, t. I, 1843, p. 406.

[2] 31 juillet 1878, (Dientz c. de la Jara), *Journal du Dr. internat. privé*, 1878, p. 500.

Ministre lui-même leur a déféré le coupable ou a porté plainte contre lui. C'est ce qu'admit la Cour de Cassation française par un arrêt du 11 juin 1852[1]. L'opinion commune est cependant toujours fondée sur la prétendue fiction de l'exterritorialité. Aussi a-t-on enseigné que si le Ministre réclamait le coupable, il devait lui être remis, et par lui livré aux juges de son pays[2], qui sont les juges naturels des personnes qui font partie de la suite du Ministre. « En ce « qui concerne, dit Martens, les contraventions com- « mises par les domestiques d'un Ministre, on respecte « assez généralement le principe de l'exterritorialité, en « ce que, même dans le cas où le prévenu serait saisi « hors de l'hôtel du Ministre, l'autorité locale ne refuse « guère son extradition[3]. »

1168. — Ce que nous avons déjà dit à propos de la prétendue fiction de l'exterritorialité admise en faveur du Ministre étranger nous servira à résoudre la question des droits, qui peuvent appartenir aux personnes qui font partie de la suite officielle ou personnelle des agents diplomatiques. Nous repoussons comme un préjugé suranné la doctrine enseignée par la généralité des auteurs, qu'il est nécessaire d'admettre l'exemption absolue de

[1] Voir Le Sellyer, *Traité de l'act. pub. et privée*, t. III, n° 772. Mangin est un de ceux qui combattent l'opinion de Merlin et des autres auteurs qui décident que par analogie on doit étendre aux domestiques de l'Ambassadeur qui sont citoyens du pays où il exerce sa mission, les mêmes principes, que ceux qui sont appliqués à l'agent diplomatique qui est le sujet du Souverain près duquel il se trouve accrédité. Merlin, *loc. cit.*, Mangin, act. publiq, t. I, n° 81.

[2] A d'autres époques les Ministres étrangers s'arrogeaient le droit de juger eux-mêmes les personnes de leur suite et Vattel nous rapporte qu'un gentilhomme, qui faisait partie de la suite du duc de Sully ambassadeur à Paris, ayant commis un homicide, cet ambassadeur le jugea et le condamna à mort.

[3] Martens, *Guide diplomatique*, §. 30.

la juridiction civile et pénale en faveur de toutes les personnes qui font partie de la suite officielle et personnelle du Ministre.

Il est avant tout nécessaire de distinguer parmi les personnes de la suite celles qui font partie de la suite officielle, celles qui composent la famille et celles qui sont attachées au service personnel du Ministre et de sa maison.

Les attachés de légation sont des fonctionnaires de l'Etat et font partie intégrante de sa représentation. Leur nomination est notifiée au Ministre des affaires étrangères du pays où la légation est établie, et chacun d'eux est chargé d'attributions, qui, suivant les circonstances, concourent à l'accomplissement de la mission confiée au Ministre étranger. Ils sont chargés de tenir et de garder les archives, de rédiger les actes, de faire les communications verbales de la part du Ministre, et de suppléer le Ministre lui-même en cas d'absence ou de maladie. Il est dès lors très naturel que les droits et les prérogatives dont doit jouir le Ministre pour l'accomplissement de sa mission soient aussi étendus à sa suite officielle. Les personnes qui l'accompagnent font, en effet, partie intégrante de la légation, et participent soit directement soit indirectement à l'accomplissement des fonctions publiques confiées au Ministre lui-même.

Nous admettrons dès lors comme règle générale, que les droits et les prérogatives dont doit jouir l'agent diplomatique d'après le droit international doivent être aussi attribués aux personnes attachées à l'ambassade ou à la légation, pour tout ce qui est relatif à l'accomplissement des fonctions publiques qui leur sont confiées.

Il est par conséquent évident, que le Ministre public n'étant pas absolument exempt de la juridiction civile et pénale territoriale, à raison des actes qu'il accomplit comme particulier, il doit en être de même en ce qui concerne les personnes de sa suite officielle.

On doit aussi admettre pour les personnes de la famille du Ministre qu'elles sont sous la protection du droit international, autant que cela est nécessaire pour qu'il ne soit pas troublé dans l'exercice de ses importantes fonctions. On doit dès lors aussi admettre pour ces personnes l'exemption des impôts personnels, et celle de la visite des bagages; et dans les cas où, d'après les lois territoriales, on admettrait l'exemption des droits de douane, on devrait la leur étendre.

On doit décider de même pour la liberté du culte. Chaque personne faisant partie de la suite officielle ou personnelle du Ministre a le droit d'exercer son propre culte à l'intérieur de l'hôtel de la légation.

Nous admettons, en outre, que le Ministre peut exercer la juridiction gracieuse relativement aux personnes de sa suite, recevoir les testaments, les contrats, les actes de l'état civil et apposer les scellés en cas de décès. Mais, quant à la juridiction contentieuse, soit en matière civile, soit en matière pénale, nous ne partageons pas l'opinion des auteurs, qui, par suite de l'exemption de la juridiction territoriale, créent ou justifient une incompétence de droit public international. D'après nous, il n'y a aucune nécessité réelle d'exempter complétement de la juridiction territoriale les personnes de la famille du Ministre. Comment admettre que la condamnation prononcée au profit d'un marchand contre la femme d'un attaché d'ambassade, qui a le tort de ne pas payer ses dettes, puisse avoir pour résultat d'entraver en quoi que ce soit le libre accomplissement de la mission du Ministre, qui est à la tête de la légation, à laquelle le mari de cette femme appartient? Comment ne pas voir là un préjugé traditionnel consacré uniquement par l'effet d'une pratique admise sans discussion? Il est vrai que dans certains pays la loi consacre ce principe erroné. Il est alors naturel que les tribunaux doivent appliquer les dispositions légales sans

les discuter. Toutefois, de telles anomalies ne peuvent se justifier d'après les principes du droit, dont l'application les ferait disparaître là où elles existent. Elles n'ont pas une base plus solide dans la jurisprudence des tribunaux, qui, sans discuter à fond leurs décisions, les basent sur la pratique internationale constante, comme si cette pratique suffisait pour déroger aux lois de droit commun relatives à la compétence territoriale.

CHAPITRE VIII

FIN OU SUSPENSION DE LA MISSION DIPLOMATIQUE

1169. *Cas dans lesquels finit la mission diplomatique.* — 1170. *Conséquences de la démission du Ministre public.* — 1171. *Quand l'agent diplomatique peut-il demander son passeport.* — 1172. *Sa mort.* — 1173. *Poursuites pénales.* — 1174. *Déclaration de guerre.* — 1175. *Quand la mission diplomatique doit-elle être considérée comme suspendue.*

1169. — La mission diplomatique peut finir dans certains cas et dans d'autres être suspendue.

On doit considérer la mission diplomatique comme finie :

1° Lors de l'expiration du terme fixé pour sa durée ;

2° Quand l'agent diplomatique a été envoyé dans un but déterminé qui se trouve atteint. Tel serait le cas d'un Ministre nommé pour conclure un traité ou prendre part à un Congrès ;

3° Lorsque le Ministre est rappelé ;

Il est clair que, le mandat de représenter l'Etat établissant le caractère du Ministre, la révocation de ce mandat doit faire cesser de plein droit sa mission ;

4° Lors de la nomination de l'agent diplomatique à d'autres fonctions, lorsque cette nomination a été officiellement notifiée au Souverain près duquel il est accrédité, ou lors de la nomination du chef de la légation, s'il ne faisait qu'exercer intérieurement ses fonctions;

5° Par suite de la renonciation expresse de l'agent diplomatique, sitôt qu'elle a été acceptée officiellement;

6° Par l'effet de la mort du Ministre;

7° Lorsque le Ministre étranger s'est rendu coupable d'un délit grave sur le territoire de l'Etat près duquel il est accrédité, et qu'il est urgent de s'assurer de sa personne pour faire des actes d'instruction à son encontre;

8° — Lors de la guerre entre les deux Etats.

1170. — En ce qui concerne les quatre premiers cas, il n'est besoin d'aucun éclaircissement. Relativement au cinquième, nous dirons que pour considérer le Ministre comme privé des pouvoirs dont il était investi et des prérogatives attachées à son caractère public, il ne suffit pas qu'il ait donné sa démission, mais qu'il faut de plus qu'elle ait été acceptée par son Gouvernement. Et même alors on ne pourrait pas considérer la mission diplomatique comme terminée en fait, si le Souverain, tout en acceptant la démission, avait confié au Ministre démissionnaire *l'intérim* jusqu'à la nomination d'un nouveau titulaire.

1171. — Dans des cas très exceptionnels, ainsi que le dit Bluntschli, le Ministre pourrait demander son passeport et rompre les relations diplomatiques entre les deux Gouvernements sans attendre son rappel. Ce serait lorsque l'on aurait gravement attenté aux droits et à l'honneur du pays qu'il représente. Mais, comme en pareil cas il prendrait envers son pays une grave responsabilité en amenant, sans y être formellement autorisé, la rupture des relations diplomatiques entre

les deux Etats, il est clair qu'il ne pourrait agir ainsi que dans les cas extrêmes, quand il y aurait urgence et que les communications avec son Gouvernement seraient interrompues ou difficiles.

1172. — Nous ferons remarquer, en ce qui concerne le sixième cas, que bien que la mort fasse naturellement cesser la mission diplomatique, l'Etat près duquel le Ministre était accrédité reste tenu de protéger l'hôtel de l'ambassade, et de faire respecter dans les personnes de la suite officielle de l'agent diplomatique et de sa famille les prérogatives, qui, d'après le droit international, leur sont attribuées lorsque le Ministre est investi de l'exercice de ses attributions. Par conséquent, les autorités locales doivent assurer à l'hôtel de l'Ambassade et aux archives une complète inviolabilité, en y apposant, s'il y échet, les scellés, lorsqu'au lieu de la résidence du Ministre il n'existe aucun autre agent diplomatique d'un ordre inférieur auquel le Gouvernement étranger ait confié l'intérim.

1173. — Nous dirons, relativement au septième cas, que lorsque le Ministre étranger s'est rendu coupable d'un délit de droit commun, et qu'il est nécessaire de procéder sans délai à des actes d'instruction, le Souverain près duquel il est accrédité devra lui remettre ses passeports et le priver de sa qualité avant d'agir contre lui, et en aviser le Gouvernement étranger.

Ce fait ne romprait cependant pas les relations diplomatiques entre les deux Etats, mais mettrait seulement le Gouvernement étranger dans la nécessité de prendre les mesures nécessaires.

Il en serait autrement, lorsque le Gouvernement près duquel il est accrédité remettrait à l'agent diplomatique ses passeports à la suite d'un fait grave, dont il se serait rendu l'auteur dans l'exercice de ses fonctions publiques et dans ses rapports officiels, et voudrait ainsi rompre ses relations avec l'État étranger. Ce serait

toujours une mesure extrême, qui ne pourrait se justifier en l'absence de motifs d'une importance exceptionnelle, et qui ne pourrait être prise que lorsque cet agent se serait rendu coupable de graves attentats contre la sûreté de l'État, et qu'il existerait des raisons sérieuses pour penser ou supposer qu'il aurait agi de connivence avec son Gouvernement.

1174. — Pour ce qui est des conséquences de la déclaration de guerre, nous dirons que les hostilités, rompant en fait les relations diplomatiques, font cesser la mission confiée au Ministre.

Ordinairement le rappel de ce dernier précède la déclaration de guerre. Mais lorsqu'un Gouvernement déclarerait la guerre, sans rappeler son Ministre, cela n'aurait pas pour résultat de donner à ce fonctionnaire le droit de continuer sa mission lorsque les hostilités entre les deux Etats auraient commencé à la suite de la déclaration de guerre. Un tel fait, en mettant fin aux rapports entre les deux pays qui présupposent l'état de paix, fait par là même cesser la mission diplomatique qui ne s'exerce que durant la paix.

Lorsqu'à la conclusion de la paix la même personne qu'avant la guerre serait accréditée comme agent diplomatique, on ne pourrait pas dire que sa mission n'aurait pas cessé par suite de la guerre. Au contraire, on devrait la considérer comme ayant pris fin, et ayant été renouvelée après la paix par la remise de nouvelles lettres de créance.

Une discussion eut lieu à ce sujet, devant la Cour d'appel de Vienne dans l'espèce suivante. L'agent diplomatique prussien avait loué une maison à Vienne pour la durée de sa mission, en d'autres termes jusqu'à son rappel. A la suite de la déclaration de guerre entre l'Autriche et la Prusse en 1866, ce Ministre fut rappelé. Étant retourné à son poste lors de la conclusion de la paix, il s'installa dans son ancienne habitation. Le pro-

priétaire de cet immeuble soutenait que le bail s'était terminé par le fait de la guerre, qui avait mis fin à la mission diplomatique. L'Ambassadeur prétendait, au contraire, que sa mission avait seulement été suspendue et que l'on ne pouvait pas considérer la condition résolutoire du bail comme réalisée. La question fut débattue d'abord devant le tribunal, ensuite devant la Cour d'appel. Le tribunal décida que le bail ne pouvait pas être considéré comme résolu; mais la Cour fut d'avis que les fonctions diplomatiques n'avaient pas seulement été suspendues, mais qu'elles avaient cessé complètement, par suite de la déclaration de guerre, et qu'elles avaient ensuite été reprises par l'effet de la présentation de nouvelles lettres de créance[1].

1175. — La mission diplomatique doit seulement être considérée comme suspendue :

1° En cas de mort, de déchéance ou d'abdication du Souverain de l'État par lequel le Ministre est accrédité.

Ces événements ne changent pas la personnalité internationale de l'État représenté par le Ministre, et ne font par conséquent pas cesser de plein droit sa mission. En effet, si l'agent diplomatique est nommé par le Souverain comme Chef du pouvoir exécutif, ce n'est pas à dire qu'il représente la personne du Souverain, et qu'il doive être considéré comme un mandataire dont le mandat est révoqué par la mort du mandant.

On doit seulement admettre que les événements dont s'agit, pourraient amener certaines modifications dans la politique internationale et dans les relations entre les deux Gouvernements. Il est dès lors raisonnable que les négociations en cours soient suspendues et que le Ministre public accrédité attende que le nouvel ordre de choses soit établi pour être certain de continuer ou non sa mission.

[1] Clunet, *Journal*, 1876, p. 44, arr. du 10 fév. 1869.

2° Lorsqu'il se produit des faits d'une telle importance, que par eux-mêmes et par suite de la nature des choses, ils modifient les relations internationales entre les deux Gouvernements.

On doit considérer comme telle l'arrivée imprévue entre les deux Etats d'une série de difficultés, qui, sans amener la rupture complète des relations diplomatiques. en motivent la suspension temporaire.

3° Lorsqu'à la suite d'une révolution intérieure ou de tout autre événement, il se produit un changement dans la forme du Gouvernement.

Dans ces circonstances, le Ministre doit rester à son poste et exercer ses fonctions avec la réserve nécessaire que la prudence politique lui conseille, jusqu'à ce qu'il sache si l'Etat près duquel il est accrédité reconnaît la nouvelle forme de Gouvernement, et si ce nouveau Gouvernement lui conserve ou non les pouvoirs dont il est investi.

4°. Par suite de causes personnelles, c'est-à-dire quand l'agent diplomatique est en fait empêché de remplir sa mission.

Quelles que soient les causes qui mettent fin à la mission diplomatique ou bien la suspendent, on ne doit pas admettre la suppression *ipso facto* des prérogatives, qui, d'après le droit international, appartiennent aux Ministres étrangers. Ils continuent toujours de jouir des privilèges inhérents à leur dignité, et surtout de celui de l'inviolabilité, tant qu'il ne s'est pas écoulé un temps raisonnable et suffisant, pour leur permettre de se rendre de l'Etat où ils étaient accrédités dans leur propre pays. Même en cas de déclaration de guerre, le Gouvernement doit veiller à ce que le Ministre étranger puisse quitter le territoire en toute liberté et en toute sécurité.

CHAPITRE IX

DES CONSULS

1176. *Nature de la mission des consuls.* — 1177. *Notions historiques sur l'institution des consulats et sur son caractère à notre époque.* — 1178. *Objet de ce chapitre.* — 1179. *Droit d'instituer des consulats.* — 1180. *La conclusion d'un traité de commerce ne suffit point.* — 1181. *Du caractère public du consul et des formalités de son installation.* — 1182. *Le Souverain peut agréer ou non une personne donnée.* — 1183. *Droits et privilèges des consuls.* — 1184. *Leurs attributions.* — 1185. *Règles pour l'exercice de ces attributions.* — 1186. *Droits généralement reconnus aux consuls.* — 1187. *Comment cesse la mission du consul.*

1176. — Les consuls n'ont aucune qualité voulue pour représenter l'État qui les envoie : leur mission se borne à protéger les intérêts privés des citoyens du pays qui les nomme, et à exercer, relativement à ceux-ci, dans les limites déterminées par les lois et par les conventions spéciales, certaines fonctions d'administration et de juridiction gracieuse et contentieuse.

1177. — Les consulats sont très anciens, en tant qu'institution établie dans l'intérêt du commerce et des commerçants. Dès le début ils n'étaient pas désignés sous la même dénomination ; mais il est à noter que certaines institutions portant des noms différents, mais correspondant aux consulats des temps modernes, existent dès la plus haute antiquité. Nous constatons, en effet, que dès l'année 526 avant Jésus-Christ, Amasis accorda aux Grecs la faculté d'exercer le commerce en Egypte, de s'établir dans la ville maritime de Naucratis, et d'y instituer des magistrats investis du pouvoir de juger les contestations qui naissaient entre eux, en appliquant leurs lois particulières. Pardessus nous rapporte qu'en Grèce les *Proxenès* avaient des attributions qui ressemblaient à celles de nos consuls. Le *Proxène* était choisi par un Souverain étranger parmi les citoyens notables de chaque pays où ses sujets exerçaient le commerce : il avait pour mission de protéger, en qualité d'hôte commun, les citoyens de l'État qui l'avait choisi, de les aider de ses conseils, de les assister dans leurs affaires et d'y présider. Il devenait ainsi un agent politique du Gouvernement qui le nommait, et veillait également à la protection de ses intérêts ; mais il devenait surtout le protecteur naturel des commerçants et exerçait entre eux le rôle de conciliateur en cas de contestations.

Il existait, en outre, à Athènes et dans plusieurs autres villes de la Grèce, une juridiction analogue à celle des tribunaux d'amirauté. Les juges, appelés *Nautodikès*, étaient choisis chaque année, et lorsque cela était stipulé dans les traités, ils décidaient les contestations commerciales entre les étrangers en appliquant la loi de leur pays. Il y avait encore les *Epagoguès*, qui étaient les magistrats ou préfets du commerce, et qui, en cas d'urgence, jugeaient sommairement les contestations entre les commerçants et les

gens de mer, en tenant compte des déclarations des parties intéressées et des dépositions des témoins[1].

A Rome, l'examen des contestations en matière commerciale était attribué au *collegium mercatorum*. Certains auteurs ont aussi voulu trouver quelques analogies entre les fonctions des consuls et celles du *Prætor peregrinus*[2], qui jugeait les procès entre les étrangers. Toutefois, une différence substantielle résulte de ce que le *Prætor peregrinus* était choisi par la République, tandis que les juges des marchands étrangers étaient choisis parmi les citoyens du pays, par le Souverain étranger, qui leur donnait la mission de protéger les intérêts de ses sujets.

Ce fut après la chute de l'Empire d'Occident que les institutions protectrices de l'industrie et du commerce étrangers prirent un plus grand essor, par suite de la nécessité des circonstances. Ces institutions acquirent, en effet, une plus grande importance sociale à mesure que les rapports commerciaux avec l'extérieur se multiplièrent, et que les contestations relatives aux transactions commerciales devinrent plus fréquentes. Il fut alors indispensable, pour engager les étrangers à trafiquer, de leur accorder le privilège de faire juger les difficultés qui s'élevaient entre eux par leurs propres juges et d'après leurs propres lois. Aussi trouvons-nous dans les différentes localités, désignés sous un nom spécial, des magistrats chargés de décider les contestations entre marchands étrangers. C'étaient les *telonarii*, les *bajuli*, les *præpositi*, les *priores mercatorum*, dont l'autorité était reconnue par les lois. Ainsi disposait, notamment, la loi des Wisigoths : « *Dum transma-* « *rini negociatores inter se causam haberent, nullus de* « *sedibus nostris eos audire præsumat, nisi tantum-*

[1] Voir Pardessus, *Collect. des lois marit.*; — Steck, *Essai sur les consulats ;* — Miltitz, *Manuel des consuls.*

[2] Richelot, *Encyclopédie du Droit*, V° *Consul*, n° 2.

« *modo suis legibus audiantur apud telonarios suos*[1]. »

Lorsque les villes indépendantes de l'Italie se constituèrent en Républiques, elles admirent dans leurs statuts que l'examen des contestations commerciales dût être déféré à des magistrats spéciaux ayant une juridiction à part, et auxquels on donna le nom de *Consuls des marchands*, *Consuls de la mer*[2]. Il en fut de même en France, lors de la formation en Provence et dans le Languedoc des corporations commerciales, ainsi que dans les autres Etats. Les villes allemandes eurent un privilège de ce genre au Portugal ; il en fut de même des Anglais[3].

Le plus grand essor de ces institutions eut lieu au XVe siècle, lorsque les relations commerciales s'étendirent en Orient. Les différences des mœurs, de la civilisation, de la religion, des lois et des usages rendirent plus que jamais nécessaire l'institution dans ces régions, d'un fonctionnaire public, qui, en qualité d'agent de chaque pays, serait chargé de protéger les commerçants ses concitoyens. Ainsi Venise, Barcelone, Pise, Florence, Marseille et toutes les principales cités commerçantes obtinrent la faculté d'instituer en Egypte, en Syrie et dans les autres pays du Levant, des

[1] *Leg. Wisigoth.*, lib. XI, tit. 3, art. 2. Cassiodore, qui fut le secrétaire de Théodoric II (493-525) écrit : *Romanis Romanus judex erat, Gothis Gothus, et sub diversitate judicum una justitia complectebatur.* Bucher, *Consulat de la mer*, t. I, liv. II, ch. 68, p. 558.

[2] Nous trouvons la plus ancienne trace de l'institution d'une magistrature sous le titre de *Consules marinariorum et mercatorum* dans les statuts de Pise. Il y est dit que les consuls donnaient audience près de l'Église de St-Michel, *excipimus consules marinarium et mercatorum qui apud ecclesiam sancti Michaelis curiam tenere consueverunt.* Dans ces statuts on dit aussi que les consuls connaissaient de toutes les contestations relatives au nolis, à la navigation, aux avaries, à la perte des marchandises.

[3] Riquelme, *Derecho publico*, t. II, p. 5 ; — Lawrence, *Études de la juridiction consulaire.*

fonctionnaires publics pour protéger le commerce et exercer une juridiction propre conformément à la loi de leur pays ; et les Souverains arabes consentirent à une dérogation à la règle, que la juridiction appartient au Souverain territorial. Ces institutions se développèrent de plus en plus à l'époque des Croisades. Les croisés, pour consolider leurs conquêtes, fondèrent des colonies sur toutes les côtes de la Syrie, de l'Asie Mineure, de la mer Egée, de la mer Noire, colonies qui devinrent autant d'escales pour le commerce entre l'Orient et l'Occident, et les Souverains musulmans ne firent aucune difficulté pour accorder aux commerçants le privilège inoffensif d'avoir leurs protecteurs et leurs juges propres.

L'importance des fonctions des délégués, chargés par chaque Souverain de protéger le commerce national à l'étranger, s'accrut constamment, de même que les entreprises commerciales et maritimes devinrent de jour en jour plus importantes. Les décisions des magistrats du commerce, qui en l'absence de lois écrites devaient observer les usages, fixèrent le droit relatif à la navigation et au commerce. Il faut dire, en outre, qu'en raison de l'absence de légations permanentes près des Souverains étrangers, les consuls servirent d'intermédiaires pour entretenir les relations politiques, et que chaque pays fit tous ses efforts pour obtenir des privilèges de plus en plus étendus pour ces fonctionnaires, afin d'exercer par leur intermédiaire la plus grande influence. C'est ce que firent Venise et Gênes à Constantinople pour contrebalancer l'influence de l'Empereur. C'est ce que fit aussi la Ligue des villes hanséatiques, pour dominer les institutions et les lois des Etats Scandinaves. De là, naquirent bien des causes de conflits et bien des difficultés pour conserver ces institutions, qui, peu à peu, avaient usurpé les pouvoirs et les droits de juridiction de la Souveraineté étrangère.

Il fut dès lors naturel, lorsque le pouvoir monarchique arriva à se consolider, et le système moderne de l'organisation de l'Etat à se développer progressivement, que les consulats dussent subir une transformation radicale.

On comprit la nécessité de soumettre le commerce étranger aux lois et aux juridictions territoriales, et chaque Souverain institua des tribunaux commerciaux. Puis, pour entretenir les relations politiques, on établit des légations permanentes, et de cette façon, l'institution des juges consulaires du Moyen-âge perdit toute son importance à tous les points de vue. Elle ne disparut cependant pas entièrement ; mais elle fut radicalement transformée ; et la mission des consuls fut limitée à la protection des intérêts locaux du commerce étranger, des intérêts particuliers des commerçants, et à certaines attributions de police sur leurs nationaux.

L'institution des consulats avec ce caractère a été reconnue à notre époque, dans tous les pays civilisés d'Europe et d'Amérique, dans l'intérêt général réciproque de tous les commerçants. Dans certaines contrées seulement, et spécialement dans les pays musulmans, dans les Echelles du Levant, dans la Barbarie, en Chine, au Japon, en Perse, à Siam, au Maroc, les consulats ont un caractère différent et spécial, en vertu des anciens privilèges accordés aux divers Etats ou des traités et des capitulations encore en vigueur.

1178. — L'exposition détaillée des attributions des consuls dans chaque pays, dépendant des traités spéciaux d'Etat à Etat, ne peut avoir lieu complétement sans tenir compte de ces conventions. Nous devrons, par conséquent, nous borner à exposer les principes généraux qui doivent, d'après le droit international, régler l'institution des consulats, et l'exercice des fonctions des consuls.

1179. — En ce qui concerne le droit d'établir des

consulats, il faut reconnaître que chaque Souverain a le droit d'installer et de maintenir des agents consulaires dans les ports, dans les villes ouvertes au commerce, et dans les autres lieux du territoire étranger, quand il le juge utile pour le développement du commerce et pour la protection des droits et des intérêts nationaux : mais qu'il ne peut pas nommer l'agent consulaire avec pleine faculté d'exercer ses fonctions, sans l'agrément préalable du Souverain territorial.

Ce dernier peut accorder ou refuser au Souverain étranger la faculté d'instituer des consulats dans toutes les parties de son territoire ouvert au commerce, et peut limiter cette faculté, en exceptant certaines localités, dans lesquelles il n'estime pas convenable le séjour d'agents consulaires. Toutefois, un refus absolu et non justifié doit être considéré comme contraire aux bons rapports d'amitié, et pourrait équivaloir à une véritable violation du droit international, dans le cas où un Etat refuserait sans raisons sérieuses l'établissement d'un consulat dans une ville, qui par la nécessité des choses, doit être ouverte au commerce.

1180. — La conclusion d'un traité de commerce ne donne pas par elle-même naissance au droit de nommer des agents consulaires. Ceux-ci ont certains droits, certains priviléges et certaines prérogatives reconnus par le droit international, et exercent aussi certains pouvoirs de juridiction. Il est dès lors naturel qu'il faille toujours un accord exprès entre les deux Souverainetés pour établir des consuls sur un territoire étranger, et pour demander qu'ils y exercent les droits et jouissent des priviléges et des prérogatives, qui sont attachés au caractère public dont ils sont investis.

1181. — Les consuls n'ont pas la qualité d'agents diplomatiques, car ils ne représentent pas l'Etat dans ses relations politiques internationales. Ils sont néanmoins fonctionnaires publics de l'Etat et comme tels sous la

protection du droit international pour toutes les fonctions qu'ils doivent exercer. Aussi, quand leur caractère public est établi et reconnu comme nous le dirons par la suite, ils doivent jouir de tous les droits, privilèges et prérogatives qui sont déterminés par le droit international et par les conventions particulières d'Etat à Etat.

Le caractère public de l'agent consulaire est établi par sa nomination, qui a lieu suivant les prescriptions de la loi de l'Etat qui l'envoie. Mais, pour que le consul une fois nommé puisse entrer en fonctions dans le pays étranger, il faut l'autorisation de la Souveraineté territoriale, dans les formes déterminées par la loi locale.

Cette autorisation a lieu ordinairement au moyen de l'*exequatur*, qui est donné à la suite de la communication officielle de la nomination du consul au Ministre des affaires étrangères de l'Etat où il est envoyé. Après l'*exequatur*, la position officielle du consul doit être considérée comme établie, et il peut exercer tous les droits et toutes les attributions qui lui appartiennent à raison du caractère public dont il est revêtu d'après les principes généraux du droit international et des conventions particulières entre les deux Etats. Il peut dès lors entrer en relations officielles avec les autorités locales pour tout ce qui concerne l'accomplissement de sa mission. Nous croyons devoir à ce sujet rapporter une juste observation de Riquelme[1]. D'après lui, les consuls, comme protecteurs des intérêts commerciaux, sont appelés à défendre les intérêts individuels de leurs nationaux commerçants, et en cette qualité ils peuvent s'adresser aux autorités locales, mais en ce qui concerne l'exécution générale des traités, ils doivent s'adresser à la légation ou au Gouvernement de leurs pays, qui sont seuls compétents pour connaître des questions relatives

[1] Riquelme, *Derecho publico*, t. II, p. 474 et 524.

aux relations politiques internationales entre les deux Etats.

1182. — Il est naturel que la Souveraineté territoriale puisse refuser l'*exequatur* à la nomination d'une personne déterminée qui ne lui agrée pas, sans être obligée de motiver son refus. Elle peut aussi, pour des raisons sérieuses, révoquer l'*exequatur* déjà accordé, sans oublier toutefois que cette mesure est tellement grave, qu'elle ne peut être motivée que par des faits d'une importance capitale. La Souveraineté peut aussi subordonner la concession de l'*exequatur* à certaines conditions, telle que celle pour le consul de ne pas se livrer au commerce.

La forme de l'*exequatur* est déterminée par la loi du lieu de la résidence du consul. Il en est de même des formalités requises pour la notification de sa nomination et pour l'établissement de sa situation officielle après son acceptation par l'Etat étranger.

1183. — Les consuls jouissent de certains droits, de certains priviléges et de certaines prérogatives dans l'exercice de leurs fonctions, et leur principal devoir pour assurer le respect et la considération de l'Etat qui les envoie consiste à réclamer d'une façon jalouse tous les droits, toutes les prérogatives, tous les honneurs et tous les priviléges qui leur appartiennent à raison de leur caractère, en vertu des traités et des conventions en vigueur, des usages, de la réciprocité et des principes du droit international. Dans le cas où il serait porté atteinte à ces droits ou prérogatives, ils devraient en référer à leur Gouvernement. S'ils ne jouissent pas de tous les droits et priviléges appartenant aux agents diplomatiques, ils ont néanmoins droit à toutes les garanties pour leur sécurité personnelle, à une liberté complète pour l'accomplissement de leur mission ; et les autorités locales doivent leur prêter un concours efficace et une assistance loyale dans l'exercice de leurs fonctions.

A ce point de vue, ils sont sous la protection du droit international.

1184. — Les attributions qu'ils peuvent exercer dépendent en partie de la loi du pays auquel ils appartiennent, et en partie des conventions entre les deux Etats.

Chaque législation détermine les pouvoirs et les attributions des consuls sur la marine marchande, et sur les gens de mer, en ce qui concerne les besoins de la navigation, les mesures à prendre notamment en cas de sinistre, de naufrage, de relâche forcée, d'avaries, de réparations ou de vente forcée du navire. Elle indique aussi leurs fonctions comme officiers de l'état civil, comme notaires publics, et leur compétence pour les actes de juridiction gracieuse et pour ceux de juridiction contentieuse en matière civile et en matière pénale. Toutefois, il ne suffit pas qu'une loi d'un Etat donné détermine d'une façon spéciale les pouvoirs et les attributions des consuls, pour conclure de là que le consul reconnu dans un pays étranger peut exercer toutes les attributions qui lui appartiennent d'après cette loi. Au contraire, tout dépend des accords entre les deux Gouvernements. Aussi l'on peut dire que cette matière, dans ses détails, est régie entièrement par le droit conventionnel.

1185. — Les principes du droit international public, qui devraient régler en pratique l'exercice des attributions spéciales des consuls, lorsque leur caractère public aurait été établi ainsi que nous l'avons dit précédemment, sont les suivants :

a) Les consuls ne peuvent exercer aucune juridiction au lieu de leur résidence sans le consentement du Souverain territorial ;

b) Les attributions administratives et judiciaires des consuls dans le pays de leur résidence sont celles déterminées par la convention consulaire, reconnues par les

usages internationaux, et admises à titre de réciprocité ;

c) Le Souverain territorial, qui à la suite de la notification officielle de la nomination du consul, accorde l'*exequatur*, consent par là même à ce que le consul exerce tous les droits et toutes attributions qui lui appartiennent d'après la règle précédente ;

d) Il incombe aux autorités locales de faire dans tous les cas respecter chez les consuls le caractère international dont ils sont revêtus, et de reconnaître leur irresponsabilité personnelle dans tout ce qui a rapport à l'exercice des fonctions qui leur appartiennent aux termes des traités, ou à l'accomplissement des actes qu'ils font au nom de leur Gouvernement. Ces autorités doivent en outre protéger la liberté personnelle des agents consulaires et faire respecter l'hôtel du consul, qui doit porter le drapeau et les armes de l'Etat étranger ; de plus elles doivent, le cas échéant, assurer en toute sécurité et en toute liberté le retour du consul dans sa patrie ;

e) Les archives consulaires sont inviolables. Les autorités locales ne pourront sous aucun prétexte y faire des recherches, y saisir des pièces ou prendre communication d'un document quelconque contre la volonté de l'agent consulaire. Toute immixtion dans les affaires du consulat doit être considérée comme une violation du droit international ;

f) Les consuls sont soumis aux lois et à la juridiction du pays de leur résidence pour tous les actes faits en dehors de l'exercice de leurs fonctions : ils ne peuvent pas refuser de comparaître comme témoins devant les tribunaux, à moins de dispositions contraires des traités.

Etant donnés ces principes, on comprend facilement combien les attributions des consuls peuvent différer dans les divers pays civilisés, en raison soit des pouvoirs différents qui leur sont attribués par la loi na-

tionale, soit de l'extension plus ou moins grande sap clauses des conventions consulaires. Cette diversité ap pouvoirs a une grande importance dans les pays qui dépendent de la Porte, surtout dans les Echelles du Levant, et dans les Etats de l'Asie, de l'Afrique et d'autres régions, où, en raison de la différence des lois, des religions et des civilisations, les consuls sont investis de la juridiction pénale.

1186. — Une règle de droit commun bien établie c'est, que les consuls ont un droit de surveillance et de protection sur les navires marchands nationaux et sur les marchandises qui se trouvent à bord, qu'ils doivent s'occuper de la solution des difficultés qui naissent à l'occasion du commerce et de la navigation, toutes les fois que les nationaux sont intéressés ; qu'ils ont autorité pour donner aux actes l'authenticité et pour exercer la juridiction gracieuse, pour recevoir les déclarations faites par les capitaines, par les gens de l'équipage et par les négociants nationaux, pour rédiger les contrats dans l'intérêt de leurs nationaux, pour pourvoir à la conservation des biens en cas de mort, pour légaliser les actes, pour servir d'interprètes, pour faire les traductions ; qu'ils sont seuls compétents pour maintenir l'ordre à bord des navires marchands nationaux, et pour connaître des contestations pouvant exister entre le capitaine et les personnes de l'équipage, notamment à l'occasion du paiement des salaires et de l'exécution des accords réciproquement conclus. Cette compétence exceptionelle doit toutefois s'exercer dans les limites établies selon les règles générales du droit international, qui fixent les rapports entre les vaisseaux marchands étrangers et la Souveraineté territoriale.

Il est aussi généralement admis que les consuls peuvent faire arrêter et renvoyer soit à bord soit dans leur pays les marins ou toutes autres personnes de l'équipage qui auraient déserté des navires marchands, sauf

en ce qui concerne la façon d'exercer ce pouvoir les stipulations des traités spéciaux.

Leur autorité pour les mesures à prendre en cas d'abordage ou de naufrage d'un navire national est aussi généralement reconnue. Par conséquent, lorsque des faits de ce genre se produisent, les autorités locales doivent en aviser l'agent consulaire le plus rapproché du lieu du sinistre et laisser à sa charge exclusive toutes les opérations relatives au sauvetage du navire, de la cargaison et des objets naufragés, et se borner à intervenir pour prêter à ces agents toute l'assistance nécessaire pour faciliter leur action, en maintenant l'ordre et en assurant l'exécution des opérations pour l'entrée et la sortie des marchandises sauvées et pour la perception des droits exigibles sur ces objets.

Il appartient aussi aux consuls de faire tous les actes nécessaires pour le recouvrement, la garde et la conservation des successions appartenant aux nationaux, et de veiller aux termes des lois locales en vigueur et des accords existants, à la liquidation de ces successions et à la remise des valeurs héréditaires aux héritiers ou à leurs mandataires.

Mais, en ce qui concerne les modalités et les formalités qui doivent être observées dans l'accomplissement de ces attributions, et l'étendue plus ou moins grande de leurs pouvoirs, il faut toujours se référer au droit conventionnel en vigueur.

On doit dire la même chose de l'exercice de la juridiction pénale qui peut leur être attribuée. Il ne nous paraît pas du reste qu'il y ait lieu pour nous d'entrer dans les détails de cette question, parce qu'elle appartient au droit consulaire[1].

1187. — La mission du consul cesse :

Par sa mort ;

[1] Nous nous occuperons d'une façon approfondie de cette matière dans le *Digesto italiano*, au mot *Console*.

Par l'expiration du terme, s'il en a été établi un lors de sa nomination et si celle-ci n'a pas été renouvelée ;

Par suite de la révocation de sa nomination, dans le cas où cette révocation est officiellement notifiée par le Gouvernement dont elle émane à celui du pays où le consul réside :

Par la démission volontaire du consul, dûment acceptée et notifiée ;

Par la révocation de l'*exequatur*, quand cette révocation est notifiée au consul et au Gouvernement qui l'a nommé.

CHAPITRE X

DES AGENTS GOUVERNEMENTAUX

1188. *Différentes catégories d'agents gouvernementaux.* — 1189. *Commissaires et leurs rapports avec le droit international.* — 1190. *Responsabilité des commissaires.* — 1191. *Agents secrets.*

1188. — Outre les agents diplomatiques proprement dits, les Gouvernements ont coutume de confier à des personnes jouissant de leur confiance certaines missions particulières. Parmi ces personnes, il en est qui, sans appartenir à la catégorie des agents diplomatiques, ont néanmoins un caractère de fonctionnaires publics, et d'autres au contraire qui, à raison même de leur mission, ne peuvent pas avoir ce caractère.

1189. — Les premiers sont communément appelés commissaires gouvernementaux, et sous cette dénomination on comprend :

1° Les simples agents chargés de traiter une affaire spéciale, soit pour le compte de l'Etat, soit pour celui du Souverain, affaire consistant par exemple à contracter un emprunt, à acheter pour le compte du Gouvernement des armes, des munitions ou d'autres objets. Il est hors

de doute, que n'ayant ni mission diplomatique, ni fonctions politiques, ces agents sont soumis au droit commun, et qu'il ne peut être question de leur appliquer le droit international ;

2° Les agents ou commissaires envoyés par un Gouvernement près d'un autre Gouvernement sans caractère diplomatique, mais avec un mandat spécial et formel d'accomplir une mission politique, telle que par exemple une rectification de frontières, la participation à quelque réunion pour assurer l'accord des Gouvernements qui y sont représentés sur quelque sujet d'intérêt commun, telle que pourrait être la rédaction des lois de la guerre, la liquidation d'une dette commune, l'établissement d'une union monétaire, etc... Ces agents ou commissaires, lorsqu'ils ont un mandat formel de leur Gouvernement déterminant la nature et le but de leur mission, peuvent exiger tous les égards et toute la considération dus à la haute dignité dont ils sont revêtus, mais ils ne peuvent pas prétendre aux prérogatives qui appartiennent aux agents diplomatiques, ni demander l'application du droit international. Toutefois, si ces agents ou commissaires avaient accompli des actes en leur qualité de mandataires du Gouvernement étranger, comme ces actes devraient toujours être considérés comme accomplis au nom du mandant, ils n'obligeraient pas seulement celui-ci, mais de plus devraient être appréciés d'après les principes mêmes qui s'appliquent aux actes de Gouvernement, en ce qui concerne la responsabilité personnelle des mandataires ayant agi au nom de l'Etat étranger.

Il faudra dès lors appliquer à cette catégorie d'agents et de commissaires les principes que nous avons exposés précédemment, en ce qui a trait à la responsabilité de l'Etat à raison des actes de ses fonctionnaires [1].

1190. — Dans le cas où un agent ou commissaire

[1] Voir t. I, §. 660 et suiv.

gouvernemental aurait commis une offense publique ou privée, en exécution des ordres formels de son Gouvernement, il ne pourrait être tenu d'en répondre personnellement que d'après les principes du droit international applicables en pareille hypothèse.

Une discussion importante s'éleva à ce sujet en 1841 dans l'affaire Mac Leod :

A la suite du mouvement annexionniste qui commençait à se manifester aux Etats-Unis d'Amérique, les fauteurs de ce mouvement faisaient de la propagande dans les Colonies anglaises. Or, il arriva que les autorités du Canada apprirent qu'il avait été embarqué par le parti américain des sécessionistes à bord du vapeur la *Caroline* des armes et des munitions, destinées à une invasion dans la colonie britannique. Le Gouvernement anglais donna l'ordre à son agent Mac Leod de s'opposer à l'invasion, et si c'était possible de s'emparer de ce vapeur. Mac Leod réussit à capturer le navire, mais n'ayant pu le remorquer jusque dans les eaux du Canada, il l'incendia en route. Etant ensuite tombé au pouvoir des Américains, il fut déclaré prisonnier et poursuivi pour incendie et homicide devant la Cour de New-York.

A la suite de longues discussions entre les deux Gouvernements, Mac Leod fut mis en liberté, et en 1849 (9 août), il fut décidé par le Congrès des Etats-Unis que les faits accomplis en vertu de la commission d'un Gouvernement ne pouvaient pas entraîner pour l'agent une responsabilité personnelle.

1191. — La troisième catégorie d'agents ou commissaires se compose des agents secrets ; mais il est reconnu que, même dans le cas où de tels commissaires sont envoyés dans un pays donné du consentement du Gouvernement étranger, ils ne peuvent jamais revendiquer aucun caractère public, ni demander l'application du droit international.

LIVRE VII

Moyens légaux pour résoudre pacifiquement les contestations internationales.

1192. *Il est nécessaire de déterminer un moyen légal pour résoudre les conflits internationaux.* — 1193. *La guerre est un expédient toujours ruineux.* — 1194. *Il existe, en dehors de la guerre, des moyens pour résoudre les différends entre Etats.* — 1195. *Vœu formulé au Congrès de Paris de* 1856.

1192. — Dans les livres précédents, nous avons parlé des droits et des devoirs des Etats, qui dérivent ou de la loi naturelle, ou de celle qui résulte du consentement réciproque des Etats d'accord pour régler leur conduite d'une façon déterminée. Dans le présent livre, nous nous proposons d'examiner comment doivent être résolues pacifiquement les contestations qui peuvent naître entre les Etats dans l'exercice des droits qui leur appartiennent, et dans l'accomplissement de leurs devoirs.

Si chaque peuple remplissait loyalement ses devoirs et reconnaissait les droits d'autrui, la paix, la tranquillité et le bien-être de tous seraient complétement assurés;

mais un tel état de choses, quoique très désirable, est bien loin d'être réalisé. Il faudrait, en effet, que les diverses nations fussent exemptes des mauvaises passions qui souvent empêchent de reconnaître d'une façon exacte ce qui est juste et ce qui est dû à chacun, et que les Gouvernements ne favorisassent pas les passions populaires par intérêt, par ambition ou pour tous autres motifs. Malheureusement, il arrive que les Gouvernements méprisent les vérités les mieux établies et, affectant d'ignorer les principes les plus évidents, dénaturent les règles du juste et de l'injuste, au gré de leurs avantages particuliers et de leur intérêt, et parfois violent ouvertement les règles de la justice les plus clairement établies, et corrompent ensuite la conscience populaire en justifiant devant elle la violation du droit à l'aide des sophismes de la nécessité supérieure de l'Etat et du salut public[1].

Il est évident que si, dans ces circonstances, il n'existait aucun moyen de réparer le désordre, qui est la conséquence nécessaire de la violation du droit, la société des Etats ne pourrait continuer d'exister. En effet, aucune existence en commun d'êtres libres n'est possible sans ordre et sans justice.

Ces raisons démontrent combien il est indispensable de déterminer les moyens légaux ayant pour objet de réprimer les violations du droit, de rétablir l'ordre, et de prévenir les atteintes arbitraires au droit d'autrui, en donnant aux conflits qui surgissent entre les Etats dans leurs rapports réciproques une solution conforme à la raison et à la justice.

1193. — A d'autres époques, l'opinion généralement admise était que les Etats, étant tous égaux et indépendants, n'avaient aucun supérieur légitime pouvant con-

[1] Ce ne sont des sophismes que lorsqu'on invoque ces principes d'une façon arbitraire, en faussant et en dénaturant les faits pour les besoins d'une mauvaise cause. (*Note du traducteur, G. A.*)

traindre l'un d'eux à reconnaître et à respecter le droit de l'autre, et que chaque Puissance pouvait quand elle se sentait lésée employer la force pour défendre ses droits. En résumé, la guerre était considérée comme l'unique ou la principale sauvegarde des droits. A notre époque, au contraire, à mesure que la solidarité des intérêts se développe et que l'on comprend mieux que les effets désastreux de la guerre ne peuvent être isolés, à raison du dommage qu'elle cause même aux neutres et des ruines qu'elle occasionne, l'horreur de la guerre est un sentiment qui devient toujours plus intense, et la conviction qu'il faut trouver un moyen pour la supprimer complètement, ou tout au moins pour la rendre rare et difficile, se répand de plus en plus.

Il y a des personnes qui pensent que la guerre peut être complètement supprimée, et qui, sous l'empire de sentiments humanitaires, préconisent certains systèmes pour résoudre pacifiquement tous les conflits internationaux. Quant à nous, nous n'osons pas pousser nos aspirations jusque-là, parce que l'usage des moyens coercitifs est rendu parfois nécessaire par l'abus de la liberté, et qu'il serait impossible dans tous les cas d'éviter l'emploi de la force armée contre ceux qui portent atteinte à nos droits par des actes de violence ouverte, lorsque tous les moyens pacifiques ont été employés pour nous donner satisfaction. Nous ne sommes pas moins d'avis qu'avant de recourir à ce moyen extrême, la raison et la justice exigent qu'on ait d'abord épuisé tous les autres moyens pacifiques pour résoudre les conflits et arriver à un arrangement amiable. Nous parlerons dans ce livre des moyens pacifiques pour résoudre les contestations internationales ; nous examinerons ensuite dans le livre suivant quels sont les droits et les devoirs qui dérivent de la guerre.

1194. — Les moyens pour résoudre les conflits internationaux sont, en dehors de la guerre : l'action di-

plomatique, les bons offices et la médiation, l'arbitrage, les Conférences et les Congrès (moyens amiables) ; la rétorsion, les représailles, l'embargo, le blocus pacifique (moyens coercitifs).

L'usage de ces moyens ne fait pas cesser l'état de paix. Aussi traiterons-nous de ces matières dans la partie de cet ouvrage relative au droit international durant la paix.

1195. — Le Congrès de Paris de 1856 se termina par un protocole signé au nom de leurs Gouvernements par les Ministres plénipotentiaires de l'Autriche, de la France, de l'Angleterre, de la Prusse, de la Sardaigne et de la Turquie. On y formulait le vœu suivant : « Que « les Etats entre lesquels s'élèverait un dissentiment sé- « rieux, avant d'en appeler aux armes eussent recours, « en tant que les circonstances l'admettraient, aux bons « offices d'une Puissance amie. » Ces mêmes Ministres exprimèrent aussi le vœu que, « les Gouvernements « non représentés au Congrès s'associeront à la pensée « de ceux qui ont inspiré ce vœu. »

Nous souhaitons que cette louable initiative ne perde pas son importance dans la pratique ; et, pour en étendre la portée, nous poserons la règle suivante :

a) Toutes les fois qu'il surgit entre les Etats un dissentiment quelconque, ils doivent, avant de recourir aux armes, essayer toutes les voies pacifiques pour résoudre le conflit.

CHAPITRE I

MOYENS POUR RÉSOUDRE A L'AMIABLE LES CONFLITS INTERNATIONAUX

1196. *Devoir moral des Etats quand s'élève entre eux une difficulté.* — 1197. *Appel à l'opinion publique.* — 1198. *Il est utile que la modération prévale dans la politique des Gouvernements.* — 1199. *Bons offices des Puissances amies.* — 1200. *Médiation, droits et devoirs qui en dérivent.* — 1201. *Règles de droit applicables lorsque la médiation échoue.*

1196. — Comme nous l'avons souvent répété, on tend aujourd'hui à organiser la société des Etats civilisés, qui ont entre eux des rapports nécessaires de fait, en une vraie société de droit. Il est clair que, pour atteindre ce but, la principale chose à faire est de résoudre d'une manière raisonnable les difficultés qui s'élèvent entre Etats. En effet, il est évident en soi que l'usage des armes ne peut pas être considéré comme un moyen conforme à la raison et à la justice[1].

[1] Compar. CALVO, *Dr. internat.* liv. XVII. — BLUNTSCHLI, *Dr. intern. codifié*, liv. VII ; — HALLECK, *Intern. Law*, ch. XIV ; — HALL. *Internat. Law*, part. 2, ch. XI ; — RIQUELME, *Derecho publico*, lib. I, t. I, cap. VIII ; — PHILLIMORE, *Intern. Law*, t. III, §. 2 ; — LAVELEYE, *Des causes*

Le premier devoir moral des Etats, lorsque surgit un litige international, est d'établir exactement quel est le véritable point litigieux, et de développer dans une discussion pacifique les raisons qui militent en faveur des prétentions de l'une et de l'autre parties. Il est indispensable pour cela d'entamer des négociations diplomatiques, qui sont un moyen efficace pour convaincre l'une ou l'autre des parties de ses torts et pour rendre possible une conciliation, ou tout au moins pour mettre celle des parties, qui voudrait abuser de sa force pour violer le droit d'autrui, en mesure d'assumer devant l'opinion publique toute la responsabilité de sa conduite injuste.

1197. — On ne peut pas dire qu'actuellement l'opinion publique exerce tout l'empire qu'elle devrait avoir sur la direction générale de la politique internationale. Tous les peuples, en effet, n'ont pas une conscience exacte de leurs intérêts, ce qui fait que les Gouvernements favorisent certaines passions populaires pour faire prévaloir leurs propres intérêts et donnent à entendre qu'ils agissent dans l'intérêt public. Mais il arrivera un temps où les idées libérales seront plus claires et plus répandues dans la conscience des foules et où l'opinion publique éclairée deviendra la principale force des Gouvernements à l'intérieur et le seul appui efficace de leur politique à l'étranger[1].

de guerre en Europe ; — Lucas, *Nécessité d'un Congrès scientifique international*, mémoire lu à l'Académie française dans la séance du 5 octobre 1872, et les importantes communications de cet auteur à la *Société des Amis de la Paix*, pour le règlement des conflits internationaux, dans le bulletin de cette société, 1863-1876 ; — Field, *Projet d'un Code international*, 4e part. art. 528-538 ; — Rolin Jacquemyns, *Revue de Dr. internat.* t. I, 1re part. 225, 429 ; t. V, p. 463 et *passim*.

[1] Nous le souhaitons, mais cela n'est pas près de se réaliser, car, même à notre époque, l'opinion publique est loin encore d'être un juge complétement impartial et éclairé dans des matières aussi complexes et aussi difficiles que les relations étrangères, dans des matières où

Nous poserons dès lors la règle suivante :

a) Les négociations diplomatiques relatives à une difficulté entre deux ou plusieurs Etats, les documents, les titres, les notes, et tout ce qui peut paraître utile pour éclairer le véritable objet du litige, et les motifs que chacune des parties fait valoir à l'appui de ses prétentions doivent être publiés.

Il est clair que la publication de tous les titres et documents justificatifs est le moyen le plus direct de faire appel à l'opinion publique, aujourd'hui surtout que le télégraphe nous informe avec la rapidité de la pensée de tout ce qui arrive dans les Deux-Mondes. C'est ainsi seulement, que dans les contestations internationales, l'Etat qui fonde ses réclamations sur le droit et sur la justice peut avoir la garantie qui se trouve dans la force de la vérité, et dans la puissance morale du droit. Il peut cependant arriver qu'à l'intérieur d'un Etat, l'opinion publique soit faussée et corrompue par les artifices des partisans d'une mesure donnée, mais l'opinion publique du monde civilisé est en elle-même impartiale, parce qu'elle est impersonnelle et désintéressée[1], et la contrainte morale que l'opinion publique exercera avec sa mystérieuse puissance sera d'autant plus grande que le développement progressif des principes de la justice internationale s'accentuera davantage et que la part que prendront les représentants des peuples dans le Gouvernement de la chose publique deviendra plus efficace.

Le résultat d'une telle discussion publique pourrait être que l'une des parties arrivât à se convaincre par elle-même de ses propres torts, et qu'ainsi, toute diffi-

l'amour-propre national joue un rôle si dominant. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Souvent trop désintéressée, et trop prête à s'incliner devant le succès et à trouver que le plus faible a tort. (*Note du traducteur, C. A.*)

culté fût résolue amiablement, ou que pour faciliter une transaction, un Etat tiers interposât ses bons offices ou que les parties elles-mêmes proposassent ou acceptassent une médiation.

1198. — Le dommage certain et immédiat qui dérive toujours des difficultés entre Etats non-seulement pour les parties en litige, mais pour les tiers qui ressentent aussi les conséquences de tout fait quelconque qui trouble les relations pacifiques et peut donner naissance à la guerre, est une grave raison pour engager les Gouvernements à la modération.

Nous poserons dès lors la règle suivante :

a) C'est un devoir d'humanité et un acte de sagesse politique d'arriver à une solution amiable, en limitant ses prétentions, et en renonçant même à certains droits douteux, toutes les fois que cela peut être fait sans porter atteinte à l'honneur et à la dignité de l'Etat.

C'est en cela surtout que pourrait se révéler la haute mission de la diplomatie, qui devrait se considérer comme chargée d'assurer le règne de la justice, de la paix et de la bonne harmonie entre les peuples, de protéger les intérêts généraux et de résoudre les difficultés qui pourraient les troubler.

Nous reconnaissons, du reste, que l'esprit de conciliation et de modération, qui devrait animer la politique des Gouvernements,ne devrait pas les engager à renoncer à des droits certains ou à supporter des procédés inconvenants et injurieux. Il peut être permis aux particuliers d'écouter la voix de la générosité, mais il ne l'est pas aux peuples de se montrer généreux au mépris de leur dignité. Aussi il est clair que les arrangements amiables des difficultés internationales peuvent être moins difficiles, quand les sentiments de modération et d'équité prévalent de part et d'autre. Il est dès lors toujours utile qu'une Puissance tierce interpose ses

bons offices et fasse écouter aux parties qui discutent sa voix conciliatrice.

1199. — Cela nous conduit à formuler la règle suivante :

a) Toute Puissance, sans en être requise, peut offrir librement ses bons offices pour résoudre les difficul tés entre deux ou plusieurs Etats, et se prévaloir de son autorité et de son influence morales pour aplanir les difficultés et engager les parties à transiger.

Il va de soi que la Puissance qui offre ses bons offices sans en être requise doit se borner à examiner tous les documents justificatifs. Toutefois elle peut aussi demander que les titres, qui par leur nature sont propres à éclairer la discussion, lui soient communiqués. Elle doit s'employer à donner de bons conseils, à proposer les tempéraments utiles pour arriver à une transaction et exercer son influence morale pour obtenir que l'une et l'autre des parties modère ses prétentions excessives d'une façon juste et équitable. Quand un Etat prend en main une telle mission, son principal devoir est la plus rigoureuse impartialité.

1200. — Il peut encore arriver que les parties elles-mêmes qui ont une difficulté invitent une Puissance tierce amie et désintéressée à s'interposer entre elles en qualité d'arbitre amiable, ou que l'offre de s'entremettre en cette qualité soit faite par la Puissance tierce elle-même et admise par les Etats en litige. Cette entremise d'une Puissance désintéressée se nomme médiation ; c'est là un des moyens employés pour résoudre pacifiquement les conflits internationaux.

La médiation, soit qu'elle ait été directement requise par les parties, soit qu'elle ait été offerte et acceptée, donne à la Puissance qui a été choisie comme médiatrice certains droits et lui impose certains devoirs[1].

[1] Calvo, cit. §. 1456 et suiv.

Le principal droit du médiateur est de connaître exactement l'objet de la contestation, les négociations entamées et encore en cours, ainsi que les documents justificatifs propres à éclairer le débat. Il n'est pas un véritable juge, mais il a le droit de tout apprendre sans réticences, pour pouvoir accomplir convenablement la mission très difficile qui consiste à arranger les parties. Aussi, aurait-il le droit de réclamer si, après avoir été choisi, il était ensuite induit en erreur par l'un ou par l'autre des Etats en litige.

Son principal devoir est l'impartialité. Il doit apprécier de bonne foi les raisons des deux parties, et concilier les prétentions opposées avec indépendance, avec prudence, avec équité et avec l'esprit de justice le plus élevé. Sa mission est d'autant plus difficile qu'elle est plus délicate, et pour bien la remplir, il est indispensable d'être impartial[1].

Le but que le médiateur doit se proposer d'atteindre c'est avant tout de faciliter l'accord des parties, d'aplanir les difficultés en exerçant son influence et son autorité morale, pour amener les deux Etats à modérer leurs exigences afin d'arriver à un arrangement amiable de la difficulté. Le médiateur n'est ni un juge ni un arbitre, il ne doit être le champion ni de l'une ni de l'au-

[1] Dans les négociations qui eurent lieu en 1878, lorsqu'il s'agissait d'essayer d'empêcher la guerre entre la Russie et la Turquie, le prince de Bismarck, qui avait proposé une médiation, exprimait avec beaucoup de justesse sa pensée dans son discours du 19 février de la même année : « Je ne conçois pas, disait-il, la médiation en « faveur de la paix comme si nous devions, en cas de vues diver- « gentes jouer le rôle d'arbitre, et dire : voici, cela doit être ainsi, « derrière cette sentence se trouve la puissance de l'Empire d'Alle- « magne. Non. Je me représente cette tâche comme plus modeste et « je me la figure (cela soit dit du reste sans comparaison, parce que « je n'hésite pas à vous citer un exemple pris dans la vie ordinaire,) « et je me la figure plutôt comme le rôle d'un honnête courtier qui « veut mener une affaire à bonne fin. »

tre des parties, il doit être le conciliateur, l'ami impartial des deux adversaires, et faire ce qu'un intermédiaire habile et prudent fait pour amener des particuliers à passer un contrat. Il doit disposer les parties à un accommodement raisonnable, et pour arriver à l'important résultat d'éviter les calamités d'une guerre, il doit agir avec la plus grande intégrité; mais il doit laisser ensuite aux Puissances en cause la pleine liberté d'admettre ou non la transaction qu'il leur propose.

« Lorsque le médiateur, dit fort justement Calvo, a « consciencieusement fait tous ses efforts pour rétablir « la bonne harmonie, pour empêcher un conflit armé « ou le renouvelement des hostilités, enfin lorsqu'il a « préparé une base équitable de transaction et usé de « sa légitime influence pour faire prévaloir ses vues, « son rôle cesse, sa mission pacifique est remplie. Il « n'a pas le droit d'imposer ce qu'il croit juste dans la « situation respective des parties au milieu desquelles « il s'est interposé[1]. »

La médiation peut être un moyen efficace d'arrangement pacifique pour toutes les difficultés internationales. L'histoire nous rapporte les cas dans lesquels cette mesure a pu éviter les calamités de la guerre, comme elle nous rapporte aussi les nombreux cas dans lesquels elle est restée sans résultat[2]. Il y a toutefois lieu d'espérer que peu à peu la politique des Gouvernements cessera d'être inspirée par des intérêts ambitieux, et que les règles de la justice, de la morale et de l'équité

[1] Calvo, §. 1456, t. II, p. 535, 3e édit.

[2] La médiation offerte par l'Angleterre en 1870, pour empêcher la guerre désastreuse entre la France et la Prusse resta infructueuse, parce que le Gouvernement français répondit que le refus du Roi de Prusse de lui donner les garanties qu'il avait le droit d'exiger pour empêcher des combinaisons dynastiques dangereuses pour sa sécurité, et le souci de sa dignité l'empêchaient de suivre une ligne de conduite différente de celle qu'il avait adoptée.

internationales deviendront plus claires dans la conscience des peuples civilisés et que par suite la médiation aura une efficacité toujours grandissante.

Quand les parties acceptent les propositions du médiateur, celui-ci ne devient pas garant des engagements consentis par chacune d'elles.

1201. — Quand la médiation a échoué, il n'est point permis, aux termes des principes du droit international moderne, aux parties en litige de recourir aux armes pour trancher la difficulté. Elles doivent épuiser tous les autres moyens raisonnables pour résoudre le conflit, sans recourir immédiatement aux actes de violence et à l'usage de la force armée pour contraindre leur adversaire à reconnaître le droit qui est contesté, ou à donner une juste réparation de l'offense.

Les principes de la morale et de la justice sont les mêmes pour les peuples que pour les individus, et l'on ne peut pas plus admettre pour les uns que pour les autres, que la force soit la mesure du droit, ni que la faculté d'user de la force pour défendre un droit, dans les cas où cela est permis par la loi naturelle, doive être laissée à l'appréciation arbitraire de la partie intéressée, qui deviendrait ainsi juge et partie. Même lorsque l'usage des armes est motivé par la légitimité de la cause, il est cependant nécessaire de s'assurer de la justice de cette raison déterminante pour ne pas s'exposer à ce que l'usage des armes pour défendre ce qui est juste, ne devienne un prétexte pour poursuivre un autre but.

Les principes de la morale et de la justice, qui devraient être observés par tous les Etats civilisés, devraient rendre obligatoires pour eux les règles suivantes :

a) Toutes les fois qu'il naîtra une difficulté ou une contestation quelconque entre les Etats, et qu'on n'aura pas pu arriver à mettre fin au litige à l'aide des négo-

ciations diplomatiques, des bons offices et de la médiation, la partie qui se prétend lésée devra notifier publiquement la cause du litige, en spécifiant les motifs sur lesquels elle fonde ses réclamations et la réparation qu'elle demande ;

b) Il incombe à la partie adverse de publier à son tour les raisons et documents justificatifs à l'appui de sa prétention.

Si ces deux règles étaient admises, la contestation internationale serait établie d'une façon claire et explicite. Maintenant il reste à voir quelle pourrait être l'autorité compétente pour apprécier les raisons des deux parties et pour décider conformément à l'équité.

CHAPITRE II

TRIBUNAUX INTERNATIONAUX. ARBITRAGE

1202. *De l'institution d'un tribunal international.* — 1203. *Observation de l'auteur.* — 1204. *Proposition de l'arbitrage.* — 1205. *Observations sur son efficacité comme moyen d'abolir la guerre.* — 1206. *Caractère juridique de l'arbitrage.* — 1207. *Son utilité pratique.* — 1208. *Nécessité du compromis.* — 1209. *La clause compromissoire diffère du compromis.* — 1210. *Principes admis par la Cour de Cassation française jugeant comme arbitre.* — 1211. *Personnes qui peuvent être choisies comme arbitres.* — 1212. *Procédure proposée par l'Institut de droit international pour les sentences arbitrales.* — 1213. *Indépendance du Tribunal.* — 1214. *Procédure en usage pour rendre la sentence.* — 1215. *Causes de nullité de la sentence.*

1202. — Il ne faut pas se dissimuler que dans l'organisation actuelle de la société internationale, il n'y a pas d'autorité qui ait la faculté et le pouvoir de juger les contestations internationales, et les moyens nécessaires et efficaces pour faire exécuter ses décisions; mais il faut espérer qu'il arrivera un temps où l'on trou-

vera le moyen d'établir cette autorité. C'est du reste un sujet dont s'occupent les publicistes.

Un certain nombre de nos contemporains pensent que la mesure la plus propre pour réaliser ce but serait l'établissement d'un tribunal international. Telle est l'opinion de Kamarowski, professeur à l'Université de Moscou[1]. Il est d'avis que l'institution de ce tribunal est rendue nécessaire par les principes mêmes qui sont la base de l'organisation des Etats modernes et des relations internationales. Profondément convaincu de l'utilité de cette institution, il l'examine dans tous ses détails, prouve par l'histoire qu'elle est réclamée par la conscience des peuples civilisés, et cherche à démontrer que l'existence d'une semblable juridiction, dont les sentences seraient exécutoires pour les Etats, ne serait pas contraire aux principes de Souveraineté et d'indépendance des Gouvernements. Il trouve dans les tribunaux des prises, et dans les tribunaux mixtes établis en Egypte les premiers précédents de Cours de justice qui par la nature des choses ont un caractère international, et il est pleinement convaincu de la réalisation pratique d'un tribunal permanent supérieur aux Etats.

1203. — Si les règles concernant les rapports juridiques entre les Etats étaient admises par eux avec la même autorité que la loi qui règle les rapports entre particuliers, il serait possible d'établir un tribunal supérieur. La principale difficulté qui se présente à propos de l'opportunité et de la valeur pratique d'une telle institution c'est qu'il n'existe encore entre les Etats aucune véritable loi internationale admise par le *con-*

[1] L'ouvrage de Kamarowski, *Du Tribunal International*, est écrit en langue russe. Martens en a donné un compte rendu complet dans la *Revue de Droit international*, 1882, p. 90. Voir sur l'institution d'un tribunal international, Barbault, du *Tribunal international*, et Miles, *le Tribunal international*, mémoire pour la Conférence de Genève de 1874.

sensus gentium. En l'absence de cette loi, comment pourrait-on considérer comme pratiquement réalisable l'institution d'un tribunal international permanent?

Dans les contestations entre particuliers les tribunaux ont leur raison d'être, parce que leur tâche est bien déterminée et pratique. En effet, ils sont appelés à assurer le respect du droit, déjà formulé et établi par les pouvoirs compétents. Ils ne le créent pas, mais l'appliquent aux différents cas, après avoir examiné et discuté pour savoir quelle est la règle applicable au fait contesté. De cette façon, ils proclament le principe applicable dans les circonstances qui ont donné naissance à la contestation, et maintiennent l'ordre juridique dans la société civile. On dira peut-être que la situation est identique dans la société internationale; cependant, si le droit international existe, il ne s'est pas encore développé au point que ses principes aient la même autorité que la loi.

Nous ne parlerons pas des difficultés auxquelles donnerait lieu l'exécution des décisions d'un tel tribunal, parce que nous avons suffisamment démontré, que la création de ce corps judiciaire ne nous paraît pas actuellement réalisable.

Cette idée d'instituer un tribunal international permanent a été imaginée par les adversaires de la guerre. Henri IV, qui, suivant l'inspiration de son Ministre Sully, avait formé le projet d'une grande République européenne, considérait comme partie intégrante de son système la création d'un conseil central. Bentham aussi dans son projet de paix perpétuelle proposa d'instituer un tribunal arbitral, et Kant espérait assurer la paix perpétuelle en organisant une grande fédération de tous les Etats d'Europe et en instituant un Congrès permanent, dont devraient dépendre tous les Etats qui composeraient la confédération.

La grande difficulté dans tous ces projets a toujours

été la même, de trouver le moyen d'exécuter les décisions du pouvoir central. Boom, qui lui aussi proposait d'instituer un Congrès central pour connaître de toutes les contestations, était d'avis de mettre à la disposition de ce Congrés toutes les forces militaires de tous les Etats confédérés [1].

Sans nous étendre davantage sur ce sujet, nous répéterons ce que nous avons déjà dit, que, pour organiser la société internationale comme la société civile, il faudrait que les principes de droit en vigueur entre Etats fussent nettement formulés, comme le sont ceux du droit privé. Quand il surgit une difficulté en matière de succession, de propriété ou d'état civil, le tribunal peut la résoudre facilement, parce qu'il trouve formulés dans un code les principes de droit relatifs à ces matières et que sa tâche se borne à rechercher celui de ces principes qui est applicable au fait en litige. Or, le droit international en est encore à la période de formation. Un jour peut-être on verra se manifester d'une façon plus urgente le besoin de proclamer les lois internationales qui ont une autorité reconnue par tous les Etats civilisés. Mais ce jour n'est pas encore venu, et il nous sem-

[1] Boom, *Une solution politique et sociale.* — Compar. l'ouvrage de De Laveleye, *Des causes actuelles de guerre en Europe et de l'arbitrage*, et le discours de M. Lucas, *Les deux rêves de Henri IV*, prononcé dans la 39e session du Congrès de l'Institut des Provinces à Pau en 1873, et *Un vœu de civilisation chrétienne adressé à l'Angleterre et aux États-Unis*, publié par le même auteur dans la *Revue chrétienne*, juin 1873; — Laurent, *Études sur l'histoire de l'humanité*, t. XI, p. 492, t. XV, p. 42, t. XVIII, p. 622; — Volney, *Les Ruines ou méditations sur les révolutions des empires*, t. I; — Sully, *Economies royales*, t. VII, p. 298; — Rousseau, *Projet de Paix perpétuelle*, t. III, *Œuvres;* — Kant, *Essai Philosophique sur la Paix perpétuelle;* — Note de Pradier-Fodéré sur Grotius dans sa traduction de cet auteur, t. II, liv. 2, ch. xxiii, p. 558, où sont cités beaucoup d'autres écrivains; — Carnazza-Amari, *Revue du Dr. internat.* 1873, p. 545; — Whasburn, *The feasibility of a Code of internat. Law*, dans la *International Review*, 1877.

ble que tant qu'il ne l'est pas, il est inutile de parler de tribunaux, de conseils permanents et d'autres institutions investies d'une autorité judiciaire, puisque pour pouvoir juger d'après les règles du droit, il faut avant tout savoir quel est le droit en vigueur.

1204. — Une proposition, qui à première vue offre de moins grandes difficultés pratiques, est celle de soumettre la décision des contestations à des arbitres. Quand cela est praticable et que les deux parties en litige le veulent loyalement, c'est peut-être dans l'état actuel des choses le moyen le plus pratique et le plus raisonnable pour arriver dans beaucoup de cas à une juste transaction. Il ne faut pas néanmoins se faire d'illusions, ni exagérer la portée d'une telle institution, comme le font les auteurs qui, continuant de nos jours à soutenir les idées de paix perpétuelle, s'imaginent que si tous les Etats civilisés s'obligeaient à soumettre à des arbitres des difficultés qui pourraient naître entre eux, reconnaissaient aux Cours arbitrales l'autorité légale nécessaire pour rendre des sentences, et imposaient aux parties en litige l'obligation d'exécuter ces sentences, on pourrait abolir entièrement la guerre et lui substituer l'arbitrage international.

1205. — Le règne de la paix perpétuelle n'est point de ce monde. Si dans la société civile, nonobstant l'existence de codes, de tribunaux et de moyens légaux coercitifs bien établis et nettement déterminés, il se produit encore de nombreux abus de la liberté, et s'il existe encore des cas dans lesquels reste en pleine vigueur la loi naturelle qui autorise l'individu à repousser la force par la force, comment admettre que dans la société internationale, dans laquelle luttent des intérêts si disparates et des pressions si diverses et dont font partie des peuples qui se trouvent à tous les degrés de l'échelle de la civilisation, comment admettre qu'il puisse exister une institution humaine qui réalise l'idéal de la per-

fection, c'est-à-dire celui d'abolir complétement la guerre ? C'est sûrement une généreuse aspiration que celle des hommes qui pensent que si l'arbitrage était la base de la justice internationale, on pourrait abolir complétement la guerre, puisque, comme nous l'avons déjà dit, cette mesure peut être très efficace pour résoudre pacifiquement les difficultés entre Etats, toutes les fois qu'elle est applicable à la matière qui a donné naissance au conflit, et qu'elle est loyalement voulue par les parties en litige pour arriver à une transaction équitable.

Nous allons d'abord examiner quelle est la matière qui peut former l'objet d'un jugement arbitral. Il est clair que dans les rapports publics plus encore que dans les rapports privés, il y a des droits qui ne peuvent former l'objet d'aucune transaction et auxquels on ne peut pas renoncer valablement. Il en est ainsi par exemple des droits qui sont essentiels pour l'existence de l'Etat. Le principal devoir de chaque peuple libre consiste à défendre ces droits même par la force, dans le cas où l'on y porterait atteinte d'une façon violente et arbitraire. Il y a aussi pour les Etats les questions de dignité et d'honneur, sur lesquelles les représentants d'un peuple indépendant ne peuvent pas non plus transiger.

Pour que l'arbitrage soit réalisable en pratique, il est, ainsi que nous l'avons dit précédemment, nécessaire que les deux parties en litige veuillent aboutir à une transaction raisonnable. Au Congrès de Paris, on formula le vœu que, « les Etats entre lesquels s'élèverait « un dissentiment sérieux, avant d'en appeler aux « armes eussent recours, en tant que les circonstances « l'admettraient, aux bons offices d'une Puissance « amie ; » mais l'Angleterre, tout en acceptant en principe ce vœu, fit aussitôt la réserve suivante : « que le « vœu exprimé par le Congrès ne saurait en aucun cas

« opposer des limites à la liberté d'appréciation qu'au-
« cune Puissance ne peut aliéner, dans les questions qui
« touchent à sa dignité. » Qui pourrait dire qu'une telle réserve ne fût pas raisonnable et pût être supprimée ?

Etant admis que l'arbitrage fût accepté et qu'il devînt un moyen régulier pour résoudre les controverses internationales ; étant donné aussi que la matière fût au nombre de celles qui peuvent par leur nature en faire l'objet, comme en fait l'arbitrage ne serait pas possible si les deux parties n'étaient pas d'accord, il serait aussi nécessaire qu'aucune d'elles ne trouvât dans le litige rien de contraire à sa dignité. En effet, dans une semblable hypothèse, comme d'après les vrais principes on ne pourrait pas refuser à chaque Etat la liberté d'apprécier les questions qui intéresseraient sa dignité, par le fait, l'arbitrage, bien qu'accepté en principe, deviendrait inutile, si l'une des parties était convaincue qu'il serait contraire à sa dignité d'admettre dans la question une sentence arbitrale.

Si nous avons dit cela, ce n'est pas pour amoindrir l'importance de l'arbitrage, mais pour faire voir les exagérations de ceux qui ont cru pouvoir y trouver le moyen de supprimer complétement la guerre. Il nous semble qu'on n'arrivera à supprimer la guerre qu'entre les seuls Etats qui sont au même niveau de civilisation et que ce résultat ne sera obtenu qu'après la réalisation des conditions de fait que nous avons énumérées plus haut[1].

Il sera nécessaire que les peuples comprennent clairement les principes de l'économie politique et de l'économie sociale et qu'ils aient une plus grande autorité sur les choses du Gouvernement. Alors ils obligeront les Gouvernements à préférer toujours l'arbitrage à la guerre.

[1] Voir tom. I, livre I, chap. VI.

1206. — Maintenant nous allons dire quel est le véritable caractère de l'arbitrage, et comment il peut être appliqué à la solution des difficultés internationales[1].

L'arbitrage entre les Etats a le même caractère juridique que l'arbitrage entre les particuliers, sauf les différences qui dérivent dans l'application de la diversité des choses et de la condition particulière des sujets auxquels il s'applique. C'est un mandat confié d'un commun accord, d'après les règles générales du droit, à une ou plusieurs personnes pour résoudre comme des juges une difficulté donnée, qui existe entre deux ou plusieurs Etats, et pour statuer sur les droits qui appartiennent à chacune des parties en cause.

Il est clair que la différence essentielle qui existe entre l'arbitrage et la médiation résulte du caractère juridique même de l'arbitrage. Le médiateur n'est pas un juge, et l'avis qu'il peut émettre pour résoudre à l'amiable la difficulté n'est pas une décision obligatoire pour les parties mais un conseil plein d'autorité, une opinion impartiale ayant par elle-même une grande autorité morale, mais qui ne devient pas pour cela obligatoire pour les parties, qui restent parfaitement libres de se conformer ou non à la proposition du médiateur, suivant qu'elles jugent ou non utile de l'admettre comme base d'une transaction amiable. Au contraire, l'arbitrage a les mêmes caractères qu'un jugement, et la décision des arbitres est une sentence obligatoire pour les parties

[1] On a écrit beaucoup dans ces dernières années sur la matière de l'arbitrage international. Les opinions des auteurs contemporains sont rapportées par Calvo, dans le second volume de son ouvrage, (pages 576 à 586). Ce publiciste cite aussi (page 594) beaucoup d'écrivains qui ont traité de la question de l'arbitrage. En Italie, cette matière a été examinée par Mancini, Pierantoni, Carnazza-Amari, Peretti et Ferrua. Voir en outre pour la bibliographie les indications qui se trouvent dans l'*Annuaire de Droit international*, (1877 à 1882).

qui l'ont provoquée. Il suffit pour cela que les parties aient accepté l'arbitrage dans les formes établies par le droit, et que le jugement des arbitres ait été prononcé conformément aux prescriptions légales en usage.

1207. — Cette manière de résoudre pacifiquement les difficultés internationales est sans doute la plus pratique et la plus efficace. Aussi, constatons-nous que les sentences arbitrales entre Etats ont été en usage dès la plus haute antiquité [1], et que dans les temps modernes, à mesure que le sentiment de l'horreur de la guerre et l'idée exacte des ruines qu'elle cause se développent dans la conscience des peuples civilisés, l'importance et l'efficacité de cette institution vont aussi grandissant [2].

Il est hors de doute que lorsqu'on ne veut pas trouver dans les difficultés nées ou à naître entre Etats un prétexte de guerre, le moyen le plus raisonnable pour résoudre le conflit consiste à s'en remettre à la décision de personnes impartiales et autorisées. Est-il douteux que l'on doive jamais considérer comme contraire à l'honneur et à l'indépendance d'un peuple l'acceptation du verdict de personnes désintéressées qui, exemptes des passions qui sont inspirées par la politique et par

[1] L'arbitrage d'une cité neutre spécialement d'importance secondaire, a été considéré chez les Grecs comme un moyen de résoudre les difficultés entre États. Cet usage a été confirmé pour la Sicile par un acte solennel du proconsul Rupilius, et Cicéron rappelle que cette coutume établie par la loi Rupilia était encore en vigueur à l'époque de Verrès. (Cicero, *in Verrem*, II, 13, 15, 37 ; — Dareste, *De forma et conditione Siciliæ provinciæ romanæ*.)

[2] Voir Rolin-Jacquemyns, *Quelques mots sur la phase nouvelle du différend anglo-américain*, dans la *Revue de Dr. internat.*, 1872, p. 127, et *De la nécessité d'organiser une institution scientifique permanente pour favoriser les progrès du droit international*, Revue cit., 1873, p. 463 et surtout p. 468 et suiv., et les articles de Matile et Montluc, id., 1875, p. 57, ainsi que l'article de W. B. Lawrence, *Note pour servir à l'histoire des arbitrages internationaux*, id., 1874, p. 117, ainsi que l'*Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1877, p. 353.

l'ambition, proclament de quel côté est le droit dans la difficulté qui leur est soumise.

Nous pouvons dès lors poser la règle suivante :

a) Les Etats doivent soumettre à la décision d'un tribunal arbitral toutes les difficultés qui naissent entre eux, toutes les fois que d'après les principes du droit, elles peuvent faire l'objet d'un compromis.

1208. — La condition essentielle pour instituer la juridiction arbitrale internationale est le compromis préalablement consenti par les parties litigieuses.

Cet acte est indispensable pour déterminer et circonscrire l'objet du débat, et pour attribuer aux arbitres la faculté de délibérer et de statuer. Il est aussi indispensable pour savoir si la sentence des arbitres a été rendue sur tous les points controversés et dans les limites fixées du consentement mutuel des parties.

Cet acte, si important pour la valeur juridique de la sentence arbitrale, doit toujours être rédigé par écrit. Pour sa validité, il est soumis aux mêmes règles que les traités internationaux, puisqu'il comporte toujours l'obligation internationale des parties entre lesquelles il a été stipulé, de s'en remettre à la décision des arbitres pour la solution de la question qui y est spécifiée.

De là, il résulte que si deux ou plusieurs États avaient convenu de confier à la décision d'arbitres, les contestations qui pourraient s'élever entre eux, ou avaient inséré cette clause dans un traité pour la solution des difficultés qui pourraient naître à propos de l'exécution de cet acte, un semblable engagement ne constituerait pas le compromis proprement dit. Le compromis peut toujours être employé pour déléguer aux arbitres le pouvoir nécessaire pour résoudre une question déjà née, sans qu'aucune stipulation à ce sujet ait été d'avance conclue par les parties. Au contraire, la clause compromissoire a pour objet des questions non

encore nées, qui pourront surgir à propos de l'exécution du traité.

1209. — L'obligation de se soumettre à la juridiction arbitrale, dans l'hypothèse où elle résulte d'une clause compromissoire, s'étendrait à toute difficulté quelconque. Au contraire, dans le cas où les parties, en présence d'une difficulté née et actuelle, ont stipulé par un compromis, d'en remettre la décision à l'appréciation d'arbitres, leur obligation de se soumettre au jugement de ces arbitres serait toujours limitée à cette difficulté.

Le compromis a aussi une valeur décisive pour déterminer si les arbitres ont été investis du pouvoir de statuer sur une question de droit ou sur une question de fait. La nature de la décision est, en effet, complétement différente, suivant qu'il s'agit de l'une ou de l'autre question. L'objet du litige pourrait être l'existence même d'un droit ou d'une obligation, ou bien les parties, tout en reconnaissant le droit ou l'obligation, pourraient être divisées sur la question de savoir *id quod interest*. On pourrait donner aux arbitres la mission de statuer dans l'un ou l'autre cas ; mais, toutes les fois que les parties auraient désigné et circonscrit dans le compromis, l'objet du litige, la portée, la valeur et la nature du jugement arbitral ne devraient pas s'étendre au delà des termes de cet acte.

On doit encore établir dans le compromis, quelle est l'étendue du pouvoir attribué aux arbitres, c'est-à-dire spécifier s'ils sont autorisés à statuer d'après les règles générales du droit, ou d'après celles précédemment établies et admises par les parties, ou d'après les principes de l'équité. Cela est indispensable pour donner à l'institution de l'arbitrage une valeur pratique, et à la sentence une force juridique certaine et bien déterminée.

Le compromis, déférant d'une manière générale une difficulté à des arbitres, pourrait rendre leur tâche très

difficile, leur mandat manquant de précision. Cela paraît clair par soi-même, à toute personne qui se rend compte, qu'actuellement, il n'existe encore aucune loi internationale admise par le *consensus gentium*, et qu'en ce qui concerne certains points, le droit scientifique n'est pas lui-même bien fixé. C'est là cependant une chose d'une importance capitale, le droit scientifique ayant une autorité importante et presque égale à la loi, quand il est l'expression de la *communis opinio*. Dans un tel état de fait, si les parties n'avaient pas bien indiqué les règles du droit auxquelles les arbitres devraient se conformer, on pourrait courir le risque d'exposer ces derniers à rendre une sentence contestée, ce qui ôterait à leur mission son importance et sa valeur pratiques. Les arbitres sont désignés pour appliquer le droit à l'objet en litige, et ils ne peuvent pas eux-mêmes créer le principe de droit et l'appliquer. Ils ont, dès lors, à savoir d'avance s'ils doivent juger d'après le droit scientifique ou d'après le droit convenu par les parties ou bien d'après les principes de l'équité.

1210. — Ces principes ont été proclamés par la Cour de Cassation française, lorsqu'elle a été investie de la délicate mission de trancher, comme tribunal arbitral, un litige existant entre le Gouvernement français et celui de Nicaragua[1]. Elle a décidé, en Chambres réunies que ces deux États devaient, avant tout, rédiger un compromis : «En considérant qu'il importe, tant pour la garan-
« tie des intérêts engagés dans la contestation dont il
« s'agit, que pour la fixité de la sentence à intervenir,
« d'une part que les pouvoirs de l'arbitre soient exac-
« tement et rigoureusement précisés, et d'une autre
« part, qu'il soit fixé un mode de procédure, suivant le-
« quel il devra être donné suite à l'arbitrage,

[1] Un compte rendu de cette affaire a été donné par M. F. Renault dans la *Revue du Dr. internat.* 1881, p. 22.

« Délibère et arrête :

« Que le Ministre des affaires étrangères aura à se « concerter avec le représentant de la la République de « Nicaragua pour rédiger, au nom des deux Gouverne- « ments, un compromis indiquant l'objet de l'arbitrage « et l'étendue des pouvoirs qu'ils entendent conférer à « la Cour[1]. »

La question de procédure à laquelle fait allusion la Cour dans sa décision, doit être circonscrite, pour donner aux décisions arbitrales entre États la solennité et l'autorité attachées aux sentences, et pour assurer aux parties toutes les garanties qui sont nécessaires pour protéger les droits de chacune. Il y a lieu aussi de pourvoir à ce que la sentence arbitrale, rendue régulièrement aux termes du compromis, puisse être exécutée comme une décision définitive et sans recours. Quant à la procédure, il faudrait, soit que les États se missent d'accord pour admettre un droit commun réglant la forme de l'arbitrage, soit que les parties en cause permissent aux arbitres de suivre les règles de la procédure ordinaire en la modifiant comme ils le jugeraient convenable dans leur sagesse, en tenant compte des principes du droit international qui se rapportent à cette matière, ou bien qu'elles eussent établi d'avance des règles de forme, d'après lesquelles la décision devrait être rendue ou exécutée.

1811. — Relativement au choix des arbitres, il est nécessaire que les parties soient d'accord pour désigner les personnes qui doivent former le tribunal, ou que tout au moins elles établissent par une convention spéciale, une façon de constituer ce tribunal.

Souvent on a désigné comme arbitres des Souverains,

[1] Le compromis fut, en effet, conclu et signé par M. Waddington, Ministre des affaires étrangères de la République française et par M. le général Guzman, envoyé extraordinaire de la République de Nicaragua, et peut se lire dans la *Revue loco cit.*

avec faculté pour eux de déléguer ces fonctions à des personnes jouissant de leur confiance. D'après les principes du droit, la qualité de représentant suprême d'un État n'est pas incompatible avec celle d'arbitre. Toutefois, il importe de bien se convaincre que pour exercer les fonctions d'arbitre à l'occasion des difficultés internationales, il est nécessaire d'avoir des aptitudes spéciales et des connaissances juridiques approfondies, que par suite, si la désignation d'un Souverain peut être convenable, quand il possède les connaissances requises et peut assumer directement la responsabilité de ses décisions, il en est autrement lorsque le Souverain n'est qu'un arbitre nominal. En effet, dans ce dernier cas, on met le représentant d'un État dans la condition de prendre comme tel une responsabilité morale, sans qu'il soit en mesure d'apprécier la portée du jugement qu'il rend. Nous trouvons, d'autre part, qu'il est dangereux de faire des fonctions d'arbitre une question de Gouvernement, comme cela arrive lorsque le Souverain est l'arbitre nominal, et qu'il confie ensuite au Ministre de la justice, ou à un autre fonctionnaire public, le soin d'examiner la question et de la trancher. De cette façon, en effet, on tend à enlever à l'arbitrage le caractère véritable d'une institution judiciaire, en introduisant dans la procédure les formes administratives. En outre, si le choix de la personne ou de la commission qui doit, en réalité, rendre la sentence, est fait par le Souverain lui-même, il prend à sa charge une véritable responsabilité personnelle. Au contraire, s'il est fait par ses Ministres, le Gouvernement lui-même encourt une responsabilité morale.

Il nous semble que les parties doivent confier les fonctions d'arbitre à la personne en laquelle elles ont pleine confiance pour ses lumières, pour sa science juridique, pour son intégrité. Rien ne s'oppose à ce qu'elles choisissent un Souverain, qui individuellement inspire cette

pleine confiance. Alors le Souverain jugerait, non pas en qualité de Chef d'État mais comme jurisconsulte, et devrait être directement et personnellement responsable de sa sentence. Lorsque cette hypothèse ne serait pas réalisable, il vaudrait mieux désigner comme arbitres des jurisconsultes, des publicistes ou des magistrats[1].

Cela nous amène à formuler la règle qui suit :

a) Les parties peuvent à leur gré choisir comme arbitres les Souverains, Rois, Empereurs, Présidents de Républiques, les jurisconsultes ou publicistes, les Corps constitués (tribunaux, facultés de droit, mais la personne désignée ne pourra pas déléguer son mandat à une autre.

1212. — Quant à la procédure, nous ne saurions mieux faire que de reproduire le règlement de procédure arbitrale internationale proposé par l'Institut de droit international, tel qu'il a été voté à Genève et à La Haye, à la suite de longues et savantes discussions[2].

[1] LIEBER trouvait aussi qu'il n'était pas convenable de désigner le Chef de l'État comme arbitre et proposait de confier cette mission à une faculté de Droit, à une Université étrangère, ou à un tribunal formé de jurisconsultes, qui par leurs vastes connaissances et leur attachemement inébranlable aux principes de la justice et des vérités juridiques offriraient plus de garanties.

Voir sur cette question PIERANTONI, *Degli arbitrati internazionali.*

[2] L'Institut de droit international fondé en 1873 a rendu et continuera à rendre d'importants services à la cause de l'humanité. Son but principal est de substituer à l'action scientifique individuelle l'action scientifique collective et de favoriser les progrès du droit international, en étudiant, discutant et formulant les principes fondamentaux qui devraient régler les rapports des peuples entre eux.

Une des matières discutées et étudiées en première ligne est celle des arbitrages internationaux. Pour faciliter la mise en pratique des règles reconnues en cette matière, un projet de règlement de la procédure arbitrale fut discuté et approuvé dans les sessions de Genève et de La Haye. Voir sur l'importance de cette institution l'ar-

1. Le compromis est conclu par traité international valable[1].

Il peut l'être :

a) D'avance, soit pour toutes contestions, soit pour les contestations d'une certaine espèce à déterminer, qui pourraient s'élever entre les États contractants ;

b) Pour une contestation ou plusieurs contestations déjà nées entre les États contractants.

2. Le compromis donne à chacune des parties contractantes le droit de s'adresser au tribunal arbitral qu'elle désigne pour la décision de la contestation. A défaut de désignation du nombre et des noms des arbitres dans le compromis, le tribunal arbitral se règlera selon les dispositions prescrites par le compromis ou par une autre convention. A défaut de dispositions, chacune des parties contractantes choisit de son côté un arbitre, et les deux arbitres ainsi nommés choisissent un tiers-arbitre en désignant une personne tierce qui l'indiquera.

Si les deux arbitres nommés par les parties ne peuvent s'accorder sur le choix d'un tiers-arbitre, ou si l'une des parties refuse la coopération qu'elle doit prêter selon le compromis à la formation du tribunal arbitral, ou si la personne désignée refuse de choisir, le compromis est éteint.

3. Si dès le principe, ou parce qu'elles n'ont pu tomber d'accord sur le choix des arbitres, les parties contractantes sont convenues que le tribunal arbitral serait formé par une personne tierce par elles désignée,

ticle de M. Rolin Jacquemyns, *L'Institut de Droit international devant l'opinion publique*, dans la *Revue de Dr. internat.* 1875, p. 291. Le mérite de cette importante institution est dû surtout à Rolin Jacquemyns, à Lieber, à Bluntschli et à Asser.

[1] Les articles 1 à 26 furent admis à l'unanimité dans la séance plénière du 28 août, dans la session de La Haye, et l'article 27 à la simple majorité.

et si la personne désignée se charge de la formation du tribunal arbitral, la marche à suivre à cet effet se règlera en première ligne d'après les prescriptions du compromis. A défaut de prescriptions, le tiers désigné peut ou nommer lui-même les arbitres ou proposer un certain nombre de personnes parmi lesquelles chacune des parties choisira.

4. Sont capables d'être nommés arbitres internationaux, les Souverains et les Chefs de Gouvernements sans aucune restriction, et toutes les personnes qui ont la capacité d'exercer les fonctions d'arbitre d'après la loi commune de leur pays.

5. Si les parties ont valablement compromis sur des arbitres individuellement déterminés, l'incapacité ou la récusation valable, fût-ce d'un seul de ces arbitres, infirme le compromis entier, pour autant que les parties ne peuvent se mettre d'accord sur un autre arbitre capable. Si le compromis ne porte pas détermination individuelle de l'arbitre en question, il faut, en cas d'incapacité ou de récusation valable, suivre la marche prescrite pour le choix originaire (§§. 2, 3).

6. La déclaration d'acceptation de l'office d'arbitre a lieu par écrit.

7. Si un arbitre refuse l'office arbitral, ou s'il se déporte après l'avoir accepté, ou s'il meurt, ou s'il tombe en état de démence, ou s'il est valablement récusé pour cause d'incapacité aux termes de l'article 4, il y a lieu à l'application des dispositions de l'article. 5

8. Si le siège du tribunal arbitral n'est désigné ni par le compromis ni par une convention subséquente des parties, la désignation a lieu par l'arbitre ou la majorité des arbitres.

Le tribunal arbitral n'est autorisé à changer de siège qu'au cas où l'accomplissement de ses fonctions au lieu convenu est impossible ou manifestement périlleux.

9. Le tribunal arbitral, s'il est composé de plusieurs

membres nomme un président, pris dans son sein, et s'adjoint un ou plusieurs secrétaires.

Le tribunal arbitral décide en quelle langue ou quelles langues devront avoir lieu ses délibérations et les débats des parties, et devront être présentés les actes et les autres moyens de preuve. Il tient procès-verbal de ses délibérations.

10. Le tribunal arbitral délibère tous membres présents. Il lui est loisible toutefois de déléguer un ou plusieurs membres ou même de commettre des tierces personnes pour certains actes d'instruction.

Si l'arbitre est un Etat ou son Chef, une commune ou autre corporation, une autorité, une faculté de droit, une société savante, ou le président actuel de la commune, corporation, autorité, faculté, compagnie, tous les débats peuvent avoir lieu du consentement des parties devant le commissaire nommé *ad hoc* par l'arbitre. Il en est dressé protocole.

11. Aucun arbitre n'est autorisé sans le consentement des parties à se nommer un substitut.

12. Si le compromis ou une convention subséquente des compromettants prescrit au tribunal le mode de procédure à suivre, ou l'observation d'une loi de procédure déterminée et positive, le tribunal arbitral doit se conformer à cette prescription. A défaut d'une prescription pareille, la procédure à suivre sera choisie librement par le tribunal arbitral, lequel est seulement tenu de se conformer aux principes qu'il a déclarés aux parties vouloir suivre.

La direction des débats appartient au président du tribunal arbitral.

13. Chacune des parties pourra constituer un ou plusieurs représentants auprès du tribunal arbitral.

14. Les exceptions tirées de l'incapacité des arbitres doivent être opposées avant toute autre. Dans le silence

des parties toute contestation ultérieure est exclue, sauf le cas d'incapacité postérieurement survenu.

Les arbitres doivent prononcer sur les exceptions tirées de l'incompétence du tribunal arbitral, sauf le recours dont il est question à l'article 24, deuxième alinéa, et conformément aux dispositions du compromis.

Aucune voie de recours ne sera ouverte contre des jugements préliminaires sur la compétence, si ce n'est cumulativement avec le recours contre le jugement arbitral définitif.

Dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l'interprétation d'une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la faculté de trancher la question sauf clause contraire.

15. Sauf dispositions contraires du compromis, le tribunal arbitral a le droit :

I. De déterminer les formes et délais dans lesquels chaque partie devra, par ses représentants dûment légitimés, présenter ses conclusions, les fonder en fait et en droit, proposer ses moyens de preuve au tribunal, les communiquer à la partie adverse, produire les documents dont la partie adverse requiert la production.

II. De tenir pour accordées les prétentions de chaque partie qui ne sont pas nettement contestées par la partie adverse, ainsi que le contenu prétendu des documents dont la partie adverse omet la production sans motifs suffisants ;

III. D'ordonner de nouvelles auditions des parties, d'exiger de chaque partie l'éclaircissement de points douteux ;

IV. De rendre des ordonnances de procédure (sur la direction du procès), faire administrer des preuves et acquérir, s'il le faut, du tribunal compétent, les actes judiciaires pour lesquels le tribunal arbitral n'est pas qualifié, notamment l'assermentation d'experts et de témoins ;

V. De statuer, selon sa libre appréciation, sur l'interprétation des documents produits et généralement sur le mérite des moyens de preuves présentés par les parties.

Les formes et délais mentionnés sous les numéros 1 et 2 du présent article seront déterminés par les arbitres dans une ordonnance préliminaire.

16. Ni les parties ni les arbitres ne peuvent d'office mettre en cause d'autres Etats ou des tierces personnes quelconques, sauf autorisation spéciale exprimée dans le compromis et le consentement préalable du tiers.

L'intervention spontanée d'un tiers n'est admissible qu'avec le consentement des parties qui ont conclu le compromis.

17. Les demandes reconventionnelles ne peuvent être portées devant le tribunal arbitral qu'en tant qu'elles lui sont déférées par le compromis, ou que les deux parties et le tribunal sont d'accord pour les admettre.

18. Le tribunal arbitral juge selon les principes du droit international, à moins que le compromis ne lui impose des règles différentes ou ne remette la décision à la libre appréciation des arbitres.

19. Le tribunal arbitral ne peut refuser de prononcer, sous le prétexte qu'il n'est pas suffisamment éclairé soit sur les faits, soit sur les principes juridiques qu'il doit appliquer.

Il doit décider définitivement chacun des points en litige. Toutefois, si le compromis ne prescrit pas la décision définitive simultanée de tous les points, le tribunal peut, en décidant définitivement certains points, réserver les autres pour une procédure ultérieure.

Le tribunal arbitral peut rendre des jugements interlocutoires ou préparatoires.

20. Le prononcé de la décision définitive doit avoir lieu dans le délai fixé par le compromis ou par une convention subséquente. A défaut d'autre détermination,

on tient pour convenu un délai de deux ans à partir du jour de la conclusion du compromis. Le jour de la conclusion n'y est pas compris ; on n'y comprend pas non plus le temps durant lequel un ou plusieurs des arbitres auront été empêchés, par force majeure, de remplir leurs fonctions.

Dans le cas où les arbitres, par des jugements interlocutoires, ordonnent des moyens d'instruction, le délai est augmenté d'une année.

21. Toute décision définitive ou provisoire sera prise à la majorité de tous les arbitres nommés, même dans le cas où quelques-uns des arbitres refuseraient d'y prendre part.

22. Si le tribunal arbitrale ne trouve fondées les prétentions d'aucune des parties, il doit le déclarer, et s'il n'est limité sous ce rapport par le compromis, établir l'état réel du droit relatif aux parties en litige.

23. La sentence arbitrale doit être rédigée par écrit, et contenir un exposé des motifs, sauf dispense stipulée par le compromis. Elle doit être signée par chacun des membres du tribunal arbitral. Si une minorité refuse de signer, la signature de la majorité suffit, avec déclaration écrite que la minorité a refusé de signer.

24. La sentence avec les motifs s'ils sont exposés, est notifiée à chaque partie. La notification a lieu par signification d'une expédition au représentant de chaque partie ou à un fondé de pouvoirs de chaque partie constitué *ad hoc*.

Même si elle n'a été signifiée qu'au représentant *ou* au fondé de pouvoirs d'une seule partie, la sentence ne peut plus être changée par le tribunal arbitral.

Il a néanmoins le droit, tant que les délais du compromis ne sont pas expirés, de corriger de simples fautes d'écriture ou de calcul, lors même qu'aucune des parties n'en ferait la proposition, et de compléter la sentence sur les points litigieux non décidés, sur la

proposition d'une partie et après audition de la partie adverse. Une interprétation de la sentence notifiée n'est admissible que si les deux parties la requièrent.

25. La sentence dûment prononcée décide, dans les limites de sa portée, la contestation entre les parties.

26. Chaque partie supportera ses propres frais et la moitié des frais du tribunal arbitral, sans préjudice de la décision du tribunal touchant l'indemnité que l'une ou l'autre des parties pourra être condamnée à payer.

27. La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir, ou de corruption prouvée d'un des arbitres, ou d'erreur essentielle.

1213. — Le tribunal arbitral doit avoir dans l'exercice de ses fonctions une entière indépendance. Il faut dès lors que le lieu où il siège soit en dehors de toutes les influences que peut exercer la politique.

Une fois constitué, il doit être considéré comme un vrai corps judiciaire, auquel les parties en litige doivent être soumises. Il ne peut pas négliger les règles et les moyens de preuve établis d'un commun accord par les parties, et il doit exprimer dans sa sentence qu'ils ont servi de base à sa décision. Toutefois, une délégation spéciale des parties doit l'avoir reconnu compétent pour interpréter les règles par elles établies, et pour les appliquer, aussi bien que pour ordonner les mesures d'instruction qui pourraient être nécessaires, telles qu'audition des parties, présentation de nouveaux documents, expertises, témoignages.

Le tribunal arbitral a le droit de statuer sur sa propre compétence, de la même manière que tout tribunal même d'exception est autorisé à le faire par la nature même de sa mission. C'est, en effet, un attribut naturel de toute autorité que l'affirmation de ses pouvoirs. Il est aussi certain que la règle de droit commun, que le juge de l'action est aussi le juge de l'exception, doit être applicable devant le tribunal arbitral. On ne pourrait dès

lors pas refuser à ce tribunal la compétence nécessaire pour statuer sur toutes les contestations qui pourraient être soulevées par l'une ou l'autre des parties, même en ce qui concerne les mesures d'instruction qu'il aurait ordonnées, et l'exécution de ces mesures.

On ne pourrait pas non plus dire que le tribunal commettrait un excès de pouvoir, si, après que les parties ont formulé dans le compromis les questions qu'il devrait trancher, il avait prononcé les condamnations qui seraient la conséquence naturelle de sa décision.

1214. — Lorsque dans le compromis on n'aurait pas exactement établi la procédure que devrait suivre le tribunal arbitral, on devrait présumer que les parties ont voulu que les arbitres déterminent eux-mêmes les formes de procédure en s'inspirant du droit commun.

Étant données ces règles, on doit admettre que la sentence arbitrale doit être prononcée à la majorité des voix, à la suite d'un délibéré entre tous les arbitres. L'intervention personnelle de tous les arbitres doit être considérée comme indispensable pour la validité de toute délibération, soit qu'elle ait été prise pour décider la question principale, soit qu'elle l'ait été pour trancher une question accessoire. Cette présence de tous les arbitres au délibéré doit résulter du procès-verbal signé de tous les juges, et quand elle est ainsi établie, elle ne peut être attaquée par aucune preuve contraire, sauf celle de la fausseté de l'écriture de ce procès-verbal.

1215. — La sentence des arbitres peut être arguée de nullité :

1° Si toutes les questions et toutes les parties de la sentence n'ont pas été l'objet de la délibération de tous les arbitres réunis ;

2° Si les arbitres ont statué *ultra petita*, c'est-à-dire sur des points qui ne sont pas indiqués dans le compromis ;

3° Si elle n'est point motivée ou si le disposif est incohérent, ou si elle n'est pas susceptible d'exécution ;

4° Si elle repose sur une erreur, ou a été surprise par dol ;

5° Si elle est contraire au droit international;

6° Si les formes nommément stipulées dans le compromis sous peine de nullité n'ont pas été observées.

Pour l'intelligence des règles que nous venons de poser, nous devons dire qu'en ce qui concerne le premier motif de nullité,nous considérons comme indispensable la présence personnelle de tous les arbitres au délibéré pour la validité de la délibération sur chacune des questions et sur chaque partie de la sentence. Mais si la décision avait déjà été prise à la suite d'un délibéré, et si l'un des arbitres était ensuite empêché de signer la sentence (à supposer que la rédaction et la signature du jugement aient été remises à un autre jour), le défaut de signature ne pourrait en rien influer sur la validité de la délibération et de la sentence. Si le tribunal arbitral avait délibéré régulièrement, sa délibération constituerait en elle-même la sentence et devrait être réputée valable et obligatoire pour les parties, en présence de la preuve authentique qui résulterait du procès-verbal, que la décision aurait eu lieu à la suite d'un délibéré régulier. On ne pourrait pas invoquer le défaut de signature de cette sentence,excepté seulement dans le cas où la rédaction de cet acte ne concorderait pas exactement avec la délibération.

En ce qui concerne le deuxième chef de nullité, nous ferons observer qu'on ne pourrait pas considérer la sentence comme rendue *ultra petita* si les parties elles-mêmes avaient dans le compromis donné aux arbitres la mission de statuer aussi sur les questions connexes sans énumérer spécialement ces questions, ou bien encore si les arbitres avaient décidé une question dérivant naturellement de la difficulté qui leur était soumise, car on

doit toujours présumer qu'ils sont compétents pour interpréter le compromis et dès lors pour statuer sur l'interprétation qu'ils en font.

En ce qui concerne le troisième chef, nous dirons que le tribunal arbitral ayant pour mission de tenir compte de toutes les raisons, de tous les documents, et de toutes les explications des deux parties et de trancher ensuite la contestation *secundum jus et justitiam*, il n'est pas d'une nécessité absolue qu'il motive longuement et spécialement tous les points de sa décision. On doit considérer comme suffisante l'indication sommaire des raisons qui servent à motiver le dispositif de la sentence arbitrale.

L'erreur qui est indiquée pour le quatrième chef de nullité est celle sur ce qui formerait l'objet principal du compromis et qui dès lors aurait motivé la décision. Mais si au contraire l'erreur était tombée sur un des accessoires de la sentence et était d'une nature telle qu'elle pût être réparée, les parties auraient seulement le droit de demander que cette sentence fût modifiée sur ce point, mais elles ne pourraient pas la considérer tout entière comme nulle.

Pour ce qui est de la procédure, il est clair que comme à ce sujet il n'existe aucune règle de droit bien définie, on ne pourrait dire que la sentence est nulle pour vice de procédure que dans le cas où les parties elles-mêmes auraient indiqué dans le compromis les formes de procédure qui devaient être observées sous peine de nullité.

CHAPITRE III

DES CONFÉRENCES ET DES CONGRÈS

1216. *Caractère juridique des Conférences et des Congrès.* — 1217. *Certains événements intéressent tous les États civilisés.* — 1218. *Considérations sur l'organisation actuelle des Congrès.* — 1219. *But et résultats des Congrès.* — 1220. *Nécessité d'une réforme.* — 1221. *Vraie mission des Congrès.* — 1222. *Comme ils devraient être organisés.* — 1223. *But et mission des Conférences.* — 1224. *Conclusion.*

1216. — Les Conférences et les Congrès doivent aussi être considérés comme des moyens efficaces pour résoudre pacifiquement les difficultés internationales et pour les prévenir. Mais, pour qu'ils remplissent bien leur but, il est nécessaire que leur mission soit nettement déterminée, et qu'on indique les moyens propres à la réaliser pratiquement[1].

[1] Compar. CALVO, *Dr. internat.* §. 1471 ; — HALLECK, *International Law*, t. I, ch. XIV ; — VATTEL, *Dr. des gens*, liv. 2, ch. XVIII, §. 330 ; — BLUNTSCHLI, *Dr. internat. codifié*, §. 108 ; — HEFFTER, *Dr. internat.* §. 420 ; — FIELD, *Projet d'un Code internat.* §. 538 ; — LORIMER, *Proposit. d'un Congrès internat.*, dans la *Revue de Dr. internat.* 1871, p. 1, 1877, p. 200.

Si nous examinons l'histoire, nous voyons que les Conférences aussi bien que les Congrès ont eu le même caractère juridique, et que la différence entre ces deux institutions résulte avant tout de leur importance politique. Dans d'autres temps, lorsque les Souverains concentraient dans leurs mains l'ensemble des pouvoirs publics, on appelait *Congrès* une réunion de Souverains ayant pour objet de discuter en commun des questions de droit international et de délibérer sur le maintien de l'ordre ou de l'équilibre politique. Cela avait lieu toutes les fois que l'équilibre précédemment établi avait été troublé à la suite d'une guerre. On appelait *Conférence* la réunion des représentants de l'Etat désignés par le Souverain pour discuter les questions de droit international et pour prendre en commun des décisions, qui étaient ensuite soumises à la ratification de leurs Gouvernements respectifs. Dans les temps modernes, comme il est plus généralement reconnu que la Souveraineté appartient au peuple, et que le Gouvernement de la chose publique est confié aux personnes à qui l'exercice des pouvoirs publics est délégué par la loi constitutionnelle de chaque pays, on ne pourrait plus dire que les Congrès diffèrent des Conférences en ce que les Souverains y interviennent personnellement, tandis qu'aux Conférences ils sont représentés par des délégués. On pourrait le dire d'autant moins, que les Souverains ne prennent plus part personnellement à ces réunions. Toutefois, la différence subsiste, mais elle est d'une nature toute politique, parce qu'elle résulte plutôt de l'importance politique de la réunion. Dès lors, on appelle aujourd'hui *Conférence* la réunion de représentants d'Etats, soit pour délibérer en commun sur des questions d'intérêt particulier, comme par exemple sur l'interprétation ou la force obligatoire d'un traité à la suite de changements survenus dans les conditions politiques existant lors de sa conclusion, soit pour résoudre des

questions relatives à l'exercice de certains droits durant la paix ou durant la guerre, comme cela a eu lieu dans la Conférence de Londres de 1871 ou dans celle récemment réunie à l'occasion de la question égyptienne. On appelle *Congrès* la réunion des représentants de ces mêmes Etats, pour résoudre des questions complexes d'intérêt général, telles que par exemple celles qui ont été agitées au Congrès de Paris de 1856 et à celui de Berlin de 1878.

1217. — Il est hors de doute que certains événements, par suite des conséquences qui en peuvent dériver, légitiment l'ingérence collective des Etats, qui, étant intéressés à protéger et à favoriser le développement de la vie des peuples, peuvent empêcher l'une quelconque des grandes Puissances de profiter de la fortune de ses armes pour arrêter le progrès de la civilisation, pour subordonner les intérêts généraux aux siens propres, et pour abuser de sa force au préjudice des Puissances secondaires.

C'est pour cela que les grandes Puissances ont eu raison de s'opposer et pourront toujours s'opposer à ce que l'une d'entre elles ne résolve à sa manière la question d'Orient. Ainsi la guerre de Crimée, le Congrès de Paris de 1856 et le Congrès de Berlin de 1878, qui modifia et compléta le traité de San-Stephano, ont été la conséquence des événements d'Orient et l'exercice légitime du droit qui appartient à l'Europe d'établir une nouvelle organisation de l'Orient conforme à ses intérêts généraux, qui ne pouvaient certainement pas être laissés à la décision souveraine de la Russie victorieuse et de la Porte vaincue[1].

C'est pour les mêmes raisons que l'Europe exerça un droit légitime, en empêchant la Turquie de devenir

[1] Voir suprà sous le n° 1038, note 1, p. 402, où nous exprimons notre avis sur la question d'Orient. (*Note du traducteur, C. A.*)

vassale de la Russie en s'opposant à l'établissement à Constantinople d'un grand Empire, qui aurait menacé la liberté et l'indépendance de tous les Etats. De même elle pourra encore avec raison user de son droit pour empêcher que la Méditerranée ne devienne un lac anglais, et que la nouvelle organisation de l'Egypte ne soit uniquement l'œuvre de l'Angleterre victorieuse. En effet, les droits de cette Puissance doivent rester en harmonie avec ceux de l'Europe.

Dans ces conditions, nous formulerons les règles suivantes :

a) Les États civilisés qui vivent en société de fait ont le droit de se réunir en Congrès, pour protéger les intérêts communs des peuples et prévenir des complications dommageables ;

b) L'autorité des Congrès doit aussi assurer à la paix générale les garanties de sécurité et de stabilité, en mettant un terme aux agitations permanentes, et en organisant en commun les conditions les plus propres à donner satisfaction aux vœux légitimes des peuples.

1218. — Maintenant nous allons examiner quelles sont les Puissances qui ont le droit de se réunir en Congrès, pour déterminer les conditions propres à garantir et à assurer la paix.

Après le Congrès de Vienne et la déclaration signée au Congrès d'Aix-la-Chapelle en 1818, les cinq grandes Puissances de l'Europe ont été généralement reconnues comme autorisées à résoudre seules les grandes questions de droit international et à juger en même temps les questions politiques soumises à leur décision par les Puissances secondaires qui y seraient intéressées[1]. Bien

[1] Voici le texte du protocole du Congrès d'Aix-la-Chapelle du 15 novembre 1818 : « Que si pour mieux atteindre le but ci-dessus « énoncé les Puissances qui ont concouru au présent acte jugeaient « nécessaire d'établir des réunions particulières soit entre les augus- « tes Souverains eux-mêmes, soit entre leurs Ministres et plénipo-

que dans le protocole du Congrès d'Aix-la-Chapelle il eût été expressément établi, que lorsque les Souverains Européens avaient invité les cinq grandes Puissances à s'occuper de leurs affaires particulières et à résoudre les questions dans lesquelles ils pouvaient être intéressés, on devrait réserver à ces Souverains le droit de participer aux délibérations, ou directement ou au moyen de leurs représentants, ce droit n'a pas en fait toujours été respecté. Nous constatons, en effet, que dans ces dernières années le principe fut appliqué au Congrès de Paris de 1856, et que lors de l'affaire de Neufchâtel en 1857 la Suisse fut appelée à prendre part aux Conférences, mais qu'en 1869 lors de la Conférence de Paris relative à la question Greco-Turque, la Grèce ne fut pas admise avec voix délibérative[1].

Cette différence essentielle dans l'organisation des Congrès généraux se rencontre aussi dans les Congrès réunis à la suite de l'invitation des parties intéressées, pour résoudre les questions politiques d'ordre intérieur, questions qui avaient, suivant les théories alors en faveur, un intérêt européen, parce qu'elles troublaient l'équilibre politique établi au Congrès de Vienne. Ainsi nous constatons qu'aux Congrès réunis à Tropau et à Laybach pour délibérer sur les affaires de Naples et pour y réprimer la révolution, on admit le représentant du

« tentiaires respectifs pour y traiter en commun de leurs propres « intérêts en tant qu'ils se rapportent à l'objet de leurs délibérations « actuelles, l'époque et l'endroit de ces réunions seront chaque fois « préalablement arrêtés au moyen de communications diplomatiques; « et que dans le cas où ces réunions auraient pour objet des affaires « spécialement liées aux intérêts des autres Etats de l'Europe, elles « n'auront lieu qu'à la suite d'une invitation formelle de la part de « ceux de ces États que lesdites affaires concerneraient et sous la « réserve expresse de leur droit d'y participer directement ou par « leurs plénipotentiaires. »

[1] Voir pour les détails de cette Conférence l'article Rolin Jaequemyns dans la *Revue du Droit international*, t. I, p. 428.

Gouvernement des Deux-Siciles, tandis qu'à la Conférence réunie à Londres en 1831 pour régler le différend entre la Belgique et la Hollande, nonobstant la réunion de cette assemblée à la demande du Roi des Pays-Bas, le représentant du Gouvernement Hollandais ne fut pas admis à délibérer avec les grandes Puissances, et que celles-ci examinèrent en arbitres absolus l'objet de la contestation, décidèrent et décrétèrent comme un sandherain investi d'une autorité absolue, et imposèrent leurs décisions aux parties en cause comme des règlements qui devaient être exécutés à la lettre.

1219. — La conclusion fut que les parties intéressées durent se soumettre à la décision de la Conférence de Londres, et qu'elles durent en appliquer les décisions malgré leurs protestations. Quelle résistance efficace pouvait, en effet, opposer l'une ou l'autre de ces parties à la volonté des cinq grandes Puissances?

Nous avons déjà combattu les prétentions des grandes Puissances pour traiter et décider les questions dans lesquelles les États secondaires sont intéressés, comme si elles étaient leurs supérieurs légitimes, et nous avons démontré que de telles prétentions doivent être considérées comme une violation flagrante de l'égalité juridique des Etats qui dérive du droit naturel[1]. On peut admettre que certaines questions doivent être soumises à la décision des grandes Puissances, mais on ne peut pas considérer comme exclusif pour ces Puissances le droit de discuter et de décider les questions internationales. Dès lors une réforme de l'organisation des Congrès est nécessaire.

Si, laissant à part les considérations que nous pourrions faire sur les Congrès généraux tels qu'ils sont organisés, nous venons à examiner quel a été et quel est actuellement le but de semblables réunions et quels en

[1] Tom. I, §. 428 et suiv.

sont les résultats pratiques, nous pourrons presque répéter de nos jours ce qu'écrivait Vattel à propos des Congrès généraux de Cambrai et de Soissons, « Ennuyeuses « comédies jouées sur le théâtre politique et dans les- « quelles les principaux acteurs se proposaient moins de « faire un accommodement, que de paraître le dési- « rer[1]. »

Il est certain que les Congrès généraux n'ont pas encore rendu les grands services qu'on pouvait en espérer, parce que, les intérêts et les ambitions illégitimes des Gouvernements, les jalousies et les cupidités immodérées ont souvent animé ses assemblées[2], et que la diplomatie, au lieu de penser à concilier les intérêts des peuples avec ceux des princes, a créé des causes toujours nouvelles de guerres, de révolutions, de litiges, en se contentant de pourvoir au présent sans se préoccuper de l'avenir. Le Congrès de Paris de 1856 avait semblé dans les derniers protocoles par lesquels il conclut son travail, suivre le nouveau courant du droit moderne, et la civilisation aurait largement profité de ce précédent si les déplorables événements qui suivirent n'avaient pas réveillé les vieilles inimitiés de races, les passions mal assoupies et semé des ferments de haine violente entre deux puissantes nations.

1220. — De là on peut conclure combien il est utile et indispensable de réorganiser l'institution des Congrès

[1] *Droit des gens*, liv. II, ch. XVIII, §. 330. PINHEIRO-FERREIRA, exprime ainsi son opinion sur les Congrès : « On peut partager tous les « Congrès en deux grandes classes, dont les uns, après de longs et « violents débats ont fini par ne rien conclure ; les autres regardant « les petits États comme matière taillable, les pays comme des « fermes appartenant à leurs Gouvernements respectifs, et les peu- « ples comme du vil bétail, se sont arrangés de manière à se parta- « ger les États par acres et par têtes, selon leur convenance. » Note sur VATTEL.

[2] Compar. MAMIANI, *Un nuovo diritto europeo*, cap. VI et VII, et MASSARANI, *Studii di politica e di storia*, p. 128.

généraux de façon à relever leur autorité : de déterminer mieux leur but : d'assurer de la force et de l'autorité à leurs délibérations. Quand cela aura été réalisé, nous sommes convaincu que le droit international trouvera sa base et sa sauvegarde dans les Congrès généraux, et que ces assemblées, régulièrement organisées, deviendront la meilleure garantie de la paix et de la sécurité générales, et le moyen le plus efficace pour prévenir la guerre.

L'organisation des Congrès généraux devrait être mise en harmonie avec leur but et leur fin. Or, il nous semble que leur fin principale devrait être d'établir les règles de la coexistence des Etats, ou en d'autres termes de formuler et de promulguer les *lois internationales*. De cette façon seulement les Congrès pourront être véritablement utiles à la civilisation et donner toujours des garanties certaines de paix et de justice à l'humanité.

Nous avons démontré plus haut comment existe le droit des gens, et comment ses principes formulés comme règles à l'aide de l'élaboration continuelle de la raison collective et progressive de l'humanité doivent devenir des règles de la coexistence des peuples dans la *Magna civitas* et de leurs rapports réciproques. Que manque-t-il pour que ces règles ainsi élaborées acquièrent l'autorité de la loi ? Il leur manque d'être recueillies, condensées, formulées, promulguées. Or, c'est en cela que devrait consister la principale mission des Congrès généraux. Ils devraient devenir les organes de la science et de la conscience populaire.

Ce qui a ôté aux Congrès tout prestige, c'est d'avoir considéré comme leur mission principale d'assurer ce qu'on appelle l'équilibre européen, toutes les fois que de profondes révolutions avaient ébranlé les bases ou déplacé les limites territoriales des Etats. Or, qu'est-il arrivé? Les intérêts politiques ayant eu la part la plus importante dans ces assemblées, les compétitions jalouses

et les ambitions illégitimes marquées sous de faux noms ont continué à inspirer les principes adoptés dans ces Congrès, et l'on est toujours arrivé à stipuler de solennelles transactions pour coordonner les faits accomplis. Une preuve certaine de ce que nous avançons, c'est la clause consacrée dans l'article 7 du traité de Paris de 1856, qui proclama l'indépendance et l'intégrité territoriale de l'Empire ottoman d'intérêt général pour l'Europe, en les plaçant comme telles sous la garantie des grandes Puissances. Que pourrions-nous dire aussi des principes proclamés par le récent Congrès de Berlin?

1221. — Nous ne méconnaissons pas qu'une des conditions pour prévenir la guerre et assurer la paix soit d'empêcher le vainqueur d'abuser de la fortune des armes en imposant au vaincu des conditions injustes, des charges exagérées, des clauses humiliantes qui servent ensuite d'aliment aux haines nationales et qui perpétuent les guerres. Nous admettons aussi que toutes les fois que dans la société internationale il s'établit un état de choses qui devient par lui-même une cause de perturbation générale et une menace permanente pour la sécurité de tous et pour la paix, les Etats civilisés doivent s'en occuper et nous rappellerons à ce sujet ce que nous avons dit plus haut en ce qui concerne l'intervention. Dès lors, nous ne croyons pas, qu'aux termes des principes de la justice et de la civilisation, les Etats civilisés doivent rester spectateurs muets lorsqu'un vainqueur voudrait faire au vaincu une situation injuste et humiliante, et par conséquent indigne de la civilisation. Ne devrait-on pas considérer cela comme la principale et la plus importante mission des Congrès généraux? Il suffit de se rendre compte que même pour décider d'après la raison et la justice quelles sont les conditions injustes, exagérées et humiliantes pour le vaincu, il faut se reporter aux règles du droit et aux principes de la justice internationale. Il faudra dès lors

que ces principes fussent affirmés et promulgués comme des lois par les Congrès généraux, et qu'on établisse des règles certaines pour déterminer tous les rapports des peuples soit pendant la paix soit durant la guerre. Lorsque cela aurait été fait, la violation de ces principes si clairement et si solennellement proclamés, d'une part aggraverait beaucoup la responsabilité de ceux qui auraient osé les enfreindre, et d'autre part rendrait plus certaine l'autorité des Congrès eux-mêmes lorsqu'ils auraient à s'occuper de réprimer la violation de ces principes. Nous avons déjà dit que le complément nécessaire de la faculté de proclamer les *lois internationales* devrait être la protection juridique de ces lois elles-mêmes qui devrait aussi appartenir aux Congrès généraux, aux termes des principes que nous avons exposés dans le volume précédent. De cette manière seulement on pourrait avoir un ensemble de règles de droit commun ayant la même autorité que la loi, et trouver la sanction de ces règles ou lois internationales dans la protection juridique et collective des peuples civilisés.

Pour nous résumer, il nous semble que le principal but et la fin immédiate des Congrès généraux devraient être de proclamer les lois internationales et d'assurer la protection juridique de ces lois.

1222. — Ceci donné, il est clair qu'on ne saurait admettre que les grandes Puissances aient seules le droit de prendre part à ces Congrès, mais qu'au contraire on doit reconnaître que c'est un droit naturel pour chaque Etat indépendant, qui comme tel à une personnalité internationale. Aussi, proposerons-nous la règle suivante :

a) Pour proclamer une nouvelle règle de droit international qui ait la même autorité qu'une loi, ou pour interpréter les lois ainsi promulguées, il faut toujours un vote direct et libre de tous les Etats qui vivent en

société de fait et pour lesquels cette loi devient obligatoire, et il n'est pas admissible que les grandes Puissances aient l'autorité de législateurs sur les autres Etats qui sont leurs égaux.

Du reste, la réunion de toutes les Puissances n'offre aucune difficulté excessive, et l'accord entre elles, en raison du nombre des votants et de la variété des opinions et des intérêts, n'est pas impossible. En effet, les divergences d'opinions et l'examen des motifs qui seront développés pour les soutenir seront une garantie de plus de la sagesse des décisions. La reconnaissance et le respect des principes de la justice internationale prévaudront, d'autant plus que les intérêts particuliers d'un nombre limité d'États cesseront d'avoir une part prépondérante dans la solution des grandes questions internationales.

Pour assurer encore plus d'autorité à ces assemblées, et pour empêcher que la politique et les intérêts dynastiques ne continuent à y exercer une inflence prépondérante, il serait désirable que dans les Congrès généraux réunis pour formuler les lois servant à régler les rapports des peuples entre eux, les peuples eux-mêmes fussent directement et librement représentés, afin d'empêcher les princes et la diplomatie de sacrifier les intérêts populaires à ceux des Souverains.

En somme, le droit naturel sainement interprété et appliqué rationnellement devient le fondement aussi bien du droit international que du droit civil et politique, et lorsqu'arrivera l'heureux temps où l'on verra véritablement régner dans la société des Etats le respect du droit et de la justice et celui de la liberté, de la concorde et de la paix, on devra reconnaître que ces résultats n'ont pu être atteints par des voies bien différentes de celles qui sont suivies dans l'intérieur de tout État bien gouverné. Or, comme aujourd'hui dans les questions de droit public intérieur, on admet le principe représenta-

tif, de même dans les Congrès internationaux comme nous les comprenons, on devra admettre la représentation des peuples, comme le moyen le plus propre de sauvegarder leurs droits sans le secours du porte-voix mystérieux de la diplomatie[1].

1223. — En donnant aux Congrès généraux une mission aussi grande, nous ne saurions admettre qu'ils pussent encore s'occuper de questions particulières, ni être invités à le faire par les parties intéressées. Cette tâche devrait être abandonnée aux tribunaux arbitraux;

[1] L'organisation d'un Congrès international permanent a été l'objet de beaucoup d'études de la part des écrivains contemporains. Cette question a été entre autres étudiée par Lorimer, professeur à l'Université d'Edimbourg. Il a publié dans la *Revue du Droit international*, un savant projet d'organisation d'une autorité permanente composée de trois pouvoirs : *Pouvoir législatif*, (un Sénat et une Chambre des députés qui seraient nommés par les différents États et qui devraient siéger à Constantinople, ville qui deviendrait ainsi un État indépendant) ; *Pouvoir judiciaire*, (une Cour d'appel internationale en matière civile et pénale); *Pouvoir exécutif*. Ce dernier pouvoir aurait à sa disposition une armée internationale. Nous avons parlé de ce projet plus haut, tom. I, §. 122. Field propose aussi comme moyen propre à réaliser son projet de Code international la réunion annuelle d'une Conférence dans la capitale de chaque État. Cette assemblée discuterait ce projet de Code, y ferait les amendements qu'elle jugerait utiles, préviendrait la guerre, et indiquerait les moyens qui lui sembleraient propres à consolider la paix. Nous renvoyons à ce que nous avons dit précédemment, (§. 116 à 146). La désorganisation de l'humanité ne pourra certainement pas se perpétuer. Nous sommes convaincu qu'on arrivera d'autant plus vite à l'organisation que nous désirons, que les aspirations des États deviendront plus modérées dans le domaine des faits pratiques. Ce serait déjà un grand progrès que les Congrès généraux commençassent à établir certaines règles de droit, comme l'a fait le Congrès de Paris de 1856. On arriverait ainsi peu à peu à former un ensemble de lois internationales et dans un avenir encore actuellement éloigné, on pourrait aboutir à la rédaction d'un Code et à l'établissement d'une autorité permanente destinée à en faire l'application. Mais pour cela il serait nécessaire que l'opinion publique forçât la diplomatie à mettre les intérêts des peuples au-dessus de ceux de la politique.

et dans le cas où les parties, au lieu d'instituer un véritable tribunal, préféreraient soumettre leurs difficultés aux représentants des États civilisés réunis en assemblée plénière, cette mission devrait faire l'objet, non d'un Congrès, mais d'une Conférence.

Les Conférences pourront être un moyen efficace pour résoudre et prévenir les complications internationales, pour décider des questions d'intérêts complexes ; et nous sommes certain que la réunion des plénipotentiaires, qui représentent les opinions de leurs Gouvernements, sera un moyen d'autant plus efficace de conciliation dans ces questions, que l'esprit de modération deviendra prépondérant dans la politique internationale.

Ce qui contribuera surtout à faciliter la tâche de ces réunions pacifiques et à amener les parties en litige, à modifier leurs prétentions réciproques à la suite de la discussion, ce sera, ainsi que nous l'avons déjà dit, la rédaction et la promulgation par les Congrès généraux d'un Code des lois internationales. Si, en effet, on pouvait à toute question de fait, si compliquée qu'elle fût, faire l'application d'un principe de droit international, il serait difficile que les résolutions pratiques ne finissent pas par être prises en conformité des règles ainsi promulguées ; et si ceux-là mêmes qui avaient édicté ces principes, en méconnaissaient ensuite ouvertement l'application, le sens moral des peuples en serait justement indigné, et l'on verrait dévoilées au grand jour toutes les contradictions des hommes d'Etat qui, par intérêt, feraient une monstrueuse et ridicule différence entre leurs promesses et leurs actes, entre les principes et leur application, et la diplomatie n'arriverait plus à tromper les peuples à l'aide de ses artifices[1].

[1] Tout en désirant aussi vivement que l'auteur le règne de la jus-

La Conférence peut toujours être provoquée par les parties intéressées, comme une mesure propre à éclairer et à résoudre pacifiquement les questions internationales. Nous admettons que dans ce cas les grandes Puissances seules devraient y prendre part, parce qu'elles doivent être présumées plus intéressées à maintenir l'ordre dans la société internationale, et qu'en outre, lorsque la plupart d'entre elles ont été d'accord pour résoudre la contestation qui leur a été soumise, un tel accord exerce une grande autorité morale sur les parties intéressées. Il est clair, du reste, qu'une Conférence ne peut pas être considérée comme un tribunal arbitral, et qu'elle devrait exercer dans les questions d'intérêt général la même autorité que le médiateur, dans une sphère plus restreinte. Nous ne saurions, dès lors, reconnaître à une Conférence le pouvoir coercitif pour faire exécuter ses décisions, à moins qu'il ne s'agisse d'une violation arbitraire et manifeste d'une règle de droit promulguée dans un Congrès général. Alors, une fois la violation reconnue, si une partie s'obstinait arbitrairement à persister dans son injuste prétention, les grandes Puissances pourraient exercer le pouvoir coercitif. En effet, ainsi que nous l'avons déjà dit, le droit international doit être sous la protection collective des États civilisés[1].

1224. — Pour nous résumer, il nous semble que les Congrès généraux doivent avoir pour mission d'empêcher la guerre et d'assurer la paix, en promulguant le

tice dans la société internationale, tout en pensant comme lui que la première chose à faire c'est la codification successive et progressive du droit international, nous ne croyons pas que l'opinion puisse exercer une influence bienfaisante d'une façon aussi absolue. Voir *suprà* notre manière de voir sur la *sanction naturelle* du droit international, t. I, p. 184, note 2. (*Note du traducteur, C. A.*)

[1] Voir *suprà*, le chap. intitulé *Du devoir de non-intervention* et *Du devoir d'intervention*, t. I, §. 561 et suiv.

droit et en formulant les règles de la *magna civitas*, et que tous les Etats devraient prendre part à ces assemblées auxquelles les peuples devraient aussi être représentés. On devrait y discuter les questions internationales d'une importance capitale et y arrêter les mesures propres à régler les conséquences d'une guerre donnée, pour ce qui intéresse les limites territoriales et les institutions qui forment une partie essentielle du droit public international commun. Les Conférences composées des grandes Puissances devraient avoir pour tâche de faire respecter et exécuter les décisions des Congrès, d'exprimer l'opinion de la majorité des grands Etats sur l'application du droit aux faits contestés, et de veiller à la protection juridique du droit établi et promulgué par les Congrès généraux. Dans le cas où l'application aux faits du droit promulgué serait douteuse ou controversée, la question devrait être soumise à un tribunal arbitral.

CHAPITRE IV

MESURES DE FAIT DESTINÉES A RÉSOUDRE LES CONTESTATIONS INTERNATIONALES

(Rétorsions, représailles, embargo, blocus pacifique.)

1225. *Quand une mesure de fait est-elle permise entre Etats.* — 1226. *De la rétorsion.* — 1227. *Opinion de l'auteur.* — 1228. *Saisie de la chose en litige (Embargo).* — 1229. *Représailles.* — 1230. *Opinion de l'auteur sur les représailles permises.* — 1231. *Blocus pacifique, son vrai caractère.*

1225. — Lorsque toutes les voies pour arriver à l'arrangement amiable d'une question internationale sont épuisées, la partie qui demande la reconnaissance d'un droit ou la réparation d'une offense, pourra employer contre l'autre des mesures de fait et des moyens coercitifs. Il faut cependant toujours employer les mesures de fait qui produisent des maux moindres que la guerre, qui devra toujours être le dernier et le suprême moyen.

Nous ferons remarquer tout d'abord, que la mesure de fait étant par elle-même un acte de violence, un moyen coercitif, elle ne peut être justifiée que comme un moyen de légitime défense, et employée que par l'État lésé. Cela nous amène à formuler la règle suivante:

a) L'État qui subit une violence est autorisé à repousser cette violence, et pour en obtenir une juste réparation sans recourir à la guerre, il pourra employer les mesures de fait permises en droit international.

Les mesures de fait permises sans déclaration formelle de guerre, sont:

1° La rétorsion ;

2° La saisie de la chose en litige ou des choses appartenant à la partie adverse ;

3° Les représailles ;

4° Le blocus pacifique.

1226. — La rétorsion telle que l'entendent généralement les publicistes, consiste dans le fait d'agir à l'égard d'un autre Etat de la même manière qu'il a agi envers l'Etat offensé, et de lui faire subir les mêmes dommages que ceux qu'il a infligés. Ce procédé se justifie par la considération que chaque peuple est souverain et indépendant, et peut agir en ce qui concerne son adversaire comme ce dernier agit à son égard. Partant de là, on a dit que lorsqu'un Etat traite avec rigueur nos nationaux, nous devons avoir le droit d'infliger les mêmes traitements rigoureux à ses sujets, et de même que lorsqu'un Etat néglige d'accomplir ses devoirs naturels, il doit nous être permis de faire de même, par la considération qu'en imitant cet Etat et qu'en causant un préjudice à ses nationaux, nous pouvons obtenir qu'il change de conduite à notre égard et qu'il respecte les intérêts de nos concitoyens.

« Nul ne peut se plaindre, dit Vattel, de ce qu'il est « traité comme il traite les autres[1]. » Ce principe est admis par la majorité des auteurs comme la juste conséquence de la maxime, « *Quod quisque in alternum « statuerit et ipse eodem jure utatur.* »

1227. — Pour nous, il nous semble que cette maxime

[1] *Droit des gens*, §. 341, liv. II, ch. XVIII.

ne peut pas être appliquée dans tous les cas. Il est vrai, ainsi que le dit Massé[1], » que les peuples étant égaux en droit et en moyens, chacun peut pratiquer à l'égard de son adversaire la même conduite qu'il pratique à son égard. Mais peut-on exagérer cette faculté jusqu'au point de soutenir qu'il peut nous être permis d'agir contrairement au droit et à la justice naturelle, par le seul motif qu'un autre Etat manque à ses devoirs naturels envers nous? Si tout entre les Etats dépendait de l'accord et des conventions, et s'il n'y avait rien en ce qui les concerne de juste et d'obligatoire par soi-même, on pourrait admettre une grande latitude dans l'emploi à l'égard des autres, des procédés dont ils usent envers nous ; mais il y a entre Etats, des droits et des devoirs qui dérivent de la loi naturelle, et aucun peuple ne peut être libre d'enfreindre la loi naturelle, ni d'imiter les peuples moins civilisés qui la méconnaissent et la violent.

Nous n'admettons dès lors, le droit de rétorsion, que pour les faits et les obligations qui sont dans le domaine du pouvoir conventionnel des Etats. Ainsi, si un Etat violait un droit dérivant d'une convention, il nous serait permis d'agir de même à son égard, de même que s'il soumettait nos nationaux à certaines mesures de rigueur, ou ne leur accordait pas les avantages, dont aux termes des traités et des usages internationaux ils ont le droit de jouir, ou rendait onéreuse la condition de ceux d'entre eux qui font le commerce et habitent son territoire. Il en serait de même d'un Etat qui élèverait ses tarifs douaniers, ou assujettirait les étrangers à payer des taxes ruineuses pour séjourner sur son territoire et y faire le commerce, ou qui leur refuserait le droit d'acquérir la propriété, ou interromperait, soit les relations commerciales, soit l'application d'un traité commercial, soit les relations

[1] *Droit commercial*, liv. II, tit. 1, ch. II, sect. I, §. 1.

postales et télégraphiques. Mais si un Etat commettait une injustice manifeste, comme par exemple, s'il s'appropriait la succession d'un étranger par application du prétendu *droit d'aubaine*, ou les épaves d'un navire qui aurait fait naufrage, s'il injuriait ou violentait nos ambassadeurs, il ne pourrait pas nous être permis de faire de même en invoquant la maxime *quod quisque in alterum statuerit et ipse eodem jure utatur*. Les actes contraires au droit naturel des nations, peuvent être parfois suggérés aux Etats, comme un expédient politique, mais ils ne peuvent jamais se justifier d'après les principes du droit chez les peuples qui mettent les droits de l'humanité au-dessus de la politique[1].

1228. — Quant à la saisie de la chose en litige, on ne saurait douter que ce soit une mesure de fait permise, de même que le serait la saisie de biens appartenant à un Etat étranger pour le contraindre à nous accorder une juste réparation. Toutefois, nous ne pouvons pas admettre qu'il puisse être jamais permis de saisir les choses appartenant aux particuliers pour contraindre ainsi, indirectement, l'Etat dont ils sont les citoyens à nous donner la réparation que nous lui demandons. Dans d'autres temps, on reconnaissait le droit que s'attribuaient les princes de faire saisir provisoirement les navires de commerce étrangers qui se trouvaient dans leurs ports pour contraindre l'Etat auquel

[1] Bien que nous n'admettions d'autre droit international que le droit positif, nous partageons néanmoins l'opinion de l'auteur. Le respect des ambassadeurs est admis d'une façon si absolue par tous les Etats civilisés formant la société internationale, que le pays qui le violerait, attenterait ainsi à sa propre considération et se mettrait au ban du pays civilisés. Quant au droit de propriété et de succession des étrangers, un État qui les violerait attenterait à des droits acquis, et irait contre ses propres intérêts, qui exigent que les étrangers puissent en toute liberté et en toute sécurité introduire leurs capitaux dans le pays et concourir ainsi à la prospérité des nationaux. (*Note du traducteur, C. A.*)

appartenaient les propriétaires de ces vaisseaux à donner la satisfaction exigée; mais cet usage d'origine anglaise ne peut point se justifier par les principes du droit.

La saisie des navires marchands, qu'on dénomme communément *embargo*, peut être seulement permise comme mesure de police et de sûreté, lorsque la déclaration de guerre est imminente et qu'on veut empêcher que la nouvelle des préparatifs faits dans ce but ne soit divulguée. Cet acte ainsi exécuté constituerait ce qu'on appelle l'*embargo* civil, et n'aurait pas d'importance en droit international. Mais si on voulait faire d'un tel acte une mesure provisoire et équivoque en matière de rapports internationaux, et que la saisie fût opérée dans le bût de contraindre l'Etat étranger à conclure un arrangement pacifique ou à déclarer la guerre, et qu'on convertît ensuite la saisie provisoire en confiscation, (en vertu du faux principe, que nous combattrons dans le cours de cet ouvrage, qui légitime la capture même des vaisseaux commerciaux de la nation ennemie,) on commettrait une violation flagrante du droit international, et la plus immorale des atteintes au droit des particuliers, qui seraient entrés dans les ports étrangers sous la garantie du droit de paix.

1229. — Les représailles, ainsi que le dit Vattel, ont été employées comme un moyen de se faire justice soi-même et ont été pratiquées avant la déclaration de guerre. Toute mesure de fait pour contraindre un Etat à nous donner la réparation que nous lui demandons peut être appelée représailles. On peut dès lors donner ce nom même à la rétorsion et à la saisie. Field en fait la définition suivante: « On appelle représailles tout « moyen de contrainte auquel une nation a recours « pour obtenir réparation d'une autre sans recourir à « une lutte armée[1]. »

[1] Field, *Projet d'un Code internat.* §. 711.

Les représailles sont positives ou négatives, suivant qu'elles consistent à faire quelque chose au préjudice de son adversaire, ou à refuser de faire quelque chose à son avantage.

Dans tous les cas, les représailles comme mesure de fait ne peuvent se justifier que lors d'une violation d'un droit certain et défini ; elles ne sauraient être employées légalement que par un Etat investi d'un droit de Souveraineté.

A d'autres époques il fut cependant admis que le Souverain pouvait déléguer à ses sujets le droit de prendre à titre de représailles les choses appartenant à des citoyens d'un autre Etat, pour s'indemniser des dommages qu'ils avaient éprouvés. On légitima ainsi l'usage des mesures de violence de la part des particuliers dans la société internationale[1] ; mais aujourd'hui de telles coutumes ne sont plus qu'à l'état de souvenirs regrettables d'un passé que la civilisation a fait disparaître.

Certains publicistes modernes admettent néanmoins que la Souveraineté de l'Etat lésé peut mettre sous séquestre les biens qui se trouvent sur son territoire et qui appartiennent aux citoyens de l'Etat avec lequel s'est élevé un conflit, dans le cas où l'adversaire, violant le droit international, a saisi les biens appartenant aux citoyens de cet Etat et situés sur son propre territoire. Telle est l'opinion de Bluntschli, que nous ne saurions partager.

1230. — Nous admettons comme règle générale que les citoyens d'un pays, ayant le droit d'être partout pro-

[1] Dans les lettres de représailles données par Louis XVI aux sieurs Reculé de Basmarin et Raimbaux, qui avaient souffert un dommage par le fait de corsaires anglais, on lit : «...Nous avons autorisé et « autorisons par les présentes signées de notre main lesdits sieurs « Reculé de Basmarin et Raimbaux à faire saisir et arrêter tous et « chacun les marchandises, effets et biens qu'ils trouveront en mer « et sur terre. *Versailles, 29 juin 1778.* »

tégés par l'Etat auquel ils appartiennent, sont au même titre tenus de répondre des obligations de ce même Etat, mais dans les limites posées par Ulpien en ces termes : *Si quid universitati debetur, singulis non debetur, nec quod debet universitas singuli debent,* sage maxime dont Godfroy déduisait la conclusion suivante : *Repræsalias in singulos cives alicujus civitatis non dari ob sponsionem et debitum ipsius civitatis*[1].

Si l'Etat avec lequel nous sommes en conflit avait violemment porté atteinte aux droits des particuliers, en s'appropriant leurs propriétés, cette façon d'agir ne pourrait jamais nous autoriser à nous prévaloir du dommage souffert par nos concitoyens pour saisir et confisquer les choses appartenant aux nationaux de cet Etat. Pourrait-on dire, en effet, qu'un voyageur qui est dépouillé, a le droit de représailles sur le premier venu qu'il rencontre ? L'Etat représente les citoyens, et les citoyens *uti universitas* représentent à leur tour l'Etat ; mais on ne peut point dire que les citoyens *uti singuli* se représentent les uns les autres, de manière que l'on puisse considérer comme indifférent d'appeler soit les uns soit les autres à payer les dettes de l'Etat.

Ce n'est pas le lieu de démontrer que la propriété individuelle doit toujours être inviolable, même lorsque la guerre est déclarée. Nous ferons seulement remarquer que ce que nous dirons à ce sujet dans la partie de cet ouvrage qui traitra de la guerre, servira aussi à démontrer avec plus de raison que la propriété privée ne peut jamais être saisie durant la paix, pas même dans l'hypothèse où la partie adverse aurait arbitrairement saisi les choses appartenant aux nationaux de l'autre Etat.

Il nous semble dès lors qu'on ne doit pas admettre durant la paix d'autres représailles que celles qui sont dans les limites déjà établies pour le droit de rétorsion.

[1] L. 3, §. 1, Dig. 7, 4 ; Nov. 52, Pr. et cap. I.

Si, par exemple, un Etat avait conclu avec nous un traité commercial et qu'ensuite en l'exécutant il violait une des clauses de cette convention, nous pourrions, à titre de représailles, suspendre l'application de ce traité. De même aussi, nous pourrions à titre de représailles, déclarer fermée au commerce une de nos villes commerçantes en ce qui concernerait un Etat qui aurait agi de même à notre égard : accroître les droits de navigation ou refuser de recevoir les consuls ; mais nous ne pourrions pas considérer la saisie des biens ou des personnes des particuliers comme une mesure permise pour forcer l'Etat en conflit avec nous à nous donner une réparation qu'il nous doit.

Disons aussi qu'en aucun cas, les représailles, même dans les limites que nous avons établies, ne pourraient être pratiquées durant la paix, sans qu'elles eussent été précédées d'une demande pour obtenir à l'amiable la réparation qui est due, et que lorsqu'un Etat, avant toute négociation préalable, emploierait une mesure de fait à l'encontre d'un autre Etat, sa conduite répréhensible pourrait autoriser d'autres Puissances à considérer cette mesure comme un véritable acte d'hostilité.

1231. — Une dernière mesure de fait qui peut être employée avant toute déclaration formelle de guerre, c'est le blocus commercial, qui consiste à empêcher le transit des marchandises provenant de l'Etat contre lequel le blocus est déclaré, ou à refuser aux nationaux de cet Etat la faculté de faire le commerce dans le pays qui a déclaré le blocus, et à empêcher ainsi toutes relations commerciales entre les deux pays.

Ce moyen coercitif est moins désastreux que la guerre, mais il entraîne dans les deux pays presque les mêmes conséquences ruineuses pour le commerce entre les particuliers que la guerre elle-même. Aussi certains publicistes n'admettent pas que le blocus puisse être légiti-

mement déclaré durant la paix, telle est notamment l'opinion de Gessner[1].

Nous reconnaissons que le blocus est une mesure très grave, et qu'il ne peut être légitimé que sous les mêmes conditions et dans les mêmes cas que la guerre. Toutefois si l'on considère que les dommages qui résultent de la guerre sont encore plus grands, et que même les Etats étrangers au conflit en ressentent les conséquences onéreuses ; si l'on considère que pour éviter une mesure aussi désastreuse que la guerre, il peut y avoir lieu d'employer une autre mesure extrême moins ruineuse, telle que le blocus maritime ou continental, il nous paraît que rien ne s'oppose à ce que le blocus commercial soit rangé parmi les moyens coercitifs permis aux termes du droit international en dehors d'une déclaration de guerre. Les précédents historiques ne manquent pas, et nous rappellerons qu'en 1827, la France, la Russie et l'Angleterre bloquèrent la côte greco-turque sans déclarer la guerre, et qu'en 1833 sous le ministère Thiers, on ordonna le blocus contre la Suisse (*blocus hermétique.*)

Il est essentiel de bien déterminer le caractère juridique du blocus, comme mesure coercitive durant la paix, et de le bien distinguer de celui du blocus, comme opération de guerre, lorsque celle-ci est déclarée. En effet, le blocus durant la paix ne peut pas être considéré autrement que comme un acte de représailles contre l'autre Etat. Pour qu'il pût être licite, il serait indispensable d'observer, non-seulement les règles et les conditions applicables à tout autre acte de représailles entre deux Etats, mais aussi celles résultant de la nature propre de cet acte, qui frappe le commerce, et par conséquent les intérêts des particuliers et des tiers étrangers.

[1] Gessner, *le Droit des Neutres sur Mer.*

L'Etat qui voudrait, durant la paix, recourir au blocus, devrait avant tout le déclarer, et le notifier diplomatiquement pour donner aux particuliers le temps nécessaire pour sauvegarder leurs intérêts commerciaux. Après avoir rempli cette première condition, l'Etat ne pourrait pas prétendre aux droits qui appartiennent au pays qui déclare le blocus pendant la guerre. Les conséquences du blocus pacifique, devant être limitées aux deux Etats en conflit, ne devraient pas atteindre les Puissances tierces, qui ne pourraient pas être privées des droits et des garanties du droit international de la paix, en l'absence d'une déclaration de guerre [1].

D'autre part, il est à considérer que les droits, qui sont la conséquence du blocus en temps de paix, ne peuvent dériver que de l'occupation. En effet, l'Etat qui a occupé effectivement une partie des eaux territoriales d'un autre Etat, ou les eaux limitrophes aux eaux territoriales, et qui se maintient en possession réelle de ces mêmes eaux, de façon à interrompre toute communication, peut exercer à l'égard de l'Etat, au détriment duquel cette occupation a eu lieu, certains droits qui dérivent du fait même de la possession réelle et effective. Or, comme tous ces droits se résument en

[1] Nous ne comprenons pas cette distinction. Pourquoi, (à la condition bien entendu, que le blocus soit effectif,) ne pas en étendre les effets aux Puissances tierces, lorsque la guerre n'est pas déclarée, quand on le pourrait en temps de guerre? Qu'importeraient, en effet, la déclaration de guerre et les actes d'hostilités, puisque dans un cas comme dans l'autre, à part la déclaration de guerre, qui intéresse les belligérants seuls, la mesure offrirait les mêmes inconvénients pour les neutres. Au surplus, il nous semble que si le blocus pacifique n'était pas étendu aux neutres, il serait, étant données les relations commerciales nombreuses et solidaires de tous les peuples à notre époque, une mesure purement dérisoire et presqu'exclusivement onéreuse pour l'État qui le pratiquerait. (*Note du traducteur, C. A.*)

celui d'empêcher l'Etat bloqué de faire le commerce avec les autres pays, il est évident que cet Etat ne pourra avoir que le droit de repousser les navires des autres Etats. Ce serait un véritable acte arbitraire de sa part, de vouloir les capturer, parce qu'aucun Etat ne peut se rendre maître par la force de la haute mer, dicter des lois au monde, et punir tous ceux qui enfreindraient ses ordres. S'il est contraire aux principes du droit d'admettre aucun acte de juridiction d'une Souveraineté sur les autres Souverainetés, on doit aussi reconnaître qu'il est contraire aux principes du droit d'admettre, en temps de paix, le blocus véritable avec toutes les conséquences qui en dérivent [1]. Nous n'admettons dès lors le blocus comme moyen coercitif licite durant la paix, que sous les conditions que nous venons d'indiquer. Nous dirons ultérieurement de quelle manière chaque Etat pourrait obliger ses sujets à respecter le blocus en temps de paix et les punir lorsqu'ils l'auraient violé.

D'autres mesures plus efficaces et plus pratiques pourraient peut-être être imaginées pour résoudre les contestations internationales. Quelles qu'elles soient, il incombe aux Etats de considérer toujours que c'est pour eux un devoir de justice et d'humanité d'épuiser tous les moyens de cette nature pour résoudre les conflits, avant de recourir au parti extrême et ruineux de la guerre. Leur principal souci doit être de s'inspirer des sentiments de modération et d'équité et de mettre toujours les intérêts de l'humanité au-dessus de ceux de la politique.

[1] Voir t. III, §, dernier. *Du blocus en temps de guerre.*

APPENDICE

Acte public de navigation du Bas Danube entre l'Italie, l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie et la Turquie. (Galatz, 2 novembre 1865).

Une Commission Européenne ayant été instituée par l'article 16 du traité de Paris du 30 mars 1856, pour mettre la partie du Danube, située en aval d'Isaktcha, ses embouchures et les parties avoisinantes de la mer, dans les meilleures conditions possibles de navigabilité ;

Et ladite Commission, agissant en vertu de ce mandat étant parvenue, après neuf années d'activité, à réaliser d'importantes améliorations dans le régime de la navigation, notamment par la construction de deux digues à l'embouchure du bras de Soulina, lesquelles ont eu pour effet d'ouvrir l'accès de cette embouchure aux bâtiments d'un grand tirant d'eau ; par l'exécution de travaux de correction et de curage dans le cours du même bras, par l'enlèvement des bâtiments naufragés et par l'établissement d'un système de bouées ; par la construction d'un phare à l'embouchure de Saint-Georges ; par l'institution d'un service régulier de sauvetage et par la création d'un hôpital de marine à Soulina ; enfin, par la réglementation provisoire de différents services de navigation sur la section fluviale située entre Isaktcha et la mer ;

Les Puissances qui ont signé ledit traité, conclu à Paris le 30 mars 1856, désirant constater que la Commission Européenne, en accomplissant ainsi une partie essentielle de sa tâche, a agi conformément à leurs intentions, et voulant déterminer par un acte public les droits et obligations que le nouvel état de choses établi sur le Bas-Danube a créé pour les différents intéressés et notamment pour tous les pavillons qui pratiquent la navigation du fleuve; ont nommé pour leurs Plénipotentiaires, savoir:

Sa Majesté l'Empereur des Français: le sieur Edouard Engelhardt, son Consul de première classe, Chevalier de l'Ordre impérial de la Légion d'honneur;

Sa Majesté, la Reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et l'Irlande: le sieur John Stokes, major au Corps Royal des Ingénieurs, décoré de l'Ordre impérial du Medjidié de quatrième classe, etc., etc.

Sa Majesté le Roi d'Italie: le sieur Annibal, Chevalier Strambio, son agent politique et Consul général dans les Principautés Unies, Commandeur de son Ordre des Saints Maurice et Lazare;

Sa Majesté le Roi de Prusse: le sieur Jules-Alexandre-Aloyse Saint-Pierre, Chevalier de son Ordre de l'Aigle Rouge de troisième classe avec le nœud, de l'Ordre du Danebrog du Danemarck, Officier de l'Ordre Royal de Léopold de Belgique, décoré de l'Ordre impérial de Sainte Anne de Russie de seconde classe, Commandeur de l'Ordre d'Albert de la Saxe Royale de seconde classe, et de l'Ordre de la Branche Ernestine de Saxe, son Conseiller actuel de légation, son Agent politique et Consul général dans les Principautés Unies;

Sa Majesté, l'Empereur de toutes les Russies: le sieur Henri, Baron d'Offenberg, son Conseiller d'Etat et Consul général dans les Principautés Unies, Chevalier de l'Ordre de Saint Vladimir de troisième classe, de Sainte Anne et de Saint Stanislas de deuxième classe, Chevalier de Jérusalem et de plusieurs Ordres étrangers;

Sa Majesté l'Empereur des Ottomans: Ahmet Rassim Pacha, fonctionnaire du rang de Mirimiran, son gouverneur pour la Province de Toultcha, décoré de l'Ordre impérial du Medjidié de troisième classe;

Lesquels, après avoir exhibé leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes:

TITRE Ier

DISPOSITIONS RELATIVES AUX CONDITIONS MATÉRIELLES DE LA NAVIGATION

I. — Tous les ouvrages et établissements créés en exécution de l'article 16 du Traité de Paris, du 30 mars 1856, avec leurs accessoires et dépendances, continueront à être affectés exclusivement à l'usage de la navigation Danubienne, et ne pourront jamais être détournés de cette destination pour quelque motif que ce soit ; à ce titre, ils sont placés sous la garantie et la sauvegarde du droit international. La Commission Européenne du Danube, ou l'Autorité qui lui succédera en droit, restera chargée à l'exclusion de toute ingérence quelconque, d'administrer au profit de la navigation ces ouvrages et établissements, de veiller à leur maintien et conservation et de leur donner tout le développement que les besoins de la navigation pourront réclamer.

II. — Sera spécialement réservée à la Commission européenne, ou à l'Autorité qui lui succédera, la faculté de désigner et de faire exécuter tous travaux qui seraient jugés nécessaires, dans le cas où l'on voudrait rendre définitives les améliorations, jusqu'aujourd'hui provisoires, du bras et de l'embouchure de Soulina et pour prolonger l'endiguement de cette embouchure, au fur et à mesure que l'état de la passe pourra l'exiger.

III. — Il demeurera réservé à ladite Commission Européenne d'entreprendre l'amélioration de la bouche et du bras de Saint-Georges, arrêtée d'un commun accord et simplement ajournée quant à présent.

IV. — La Sublime-Porte s'engage à prêter, à l'avenir comme par le passé, à la Commission Européenne ou à l'Autorité qui lui succédera, toute l'assistance et tout le concours dont l'une ou l'autre pourra avoir besoin, pour l'exécution des travaux d'art, et généralement pour tout ce qui concernera l'accomplissement de sa tâche. Elle veillera à ce que les rives du Danube, depuis Isaktcha jusqu'à la mer, demeurent libres de toutes bâtisses, servitudes et autres entraves quelconques, et elle continuera, sous la réserve des redevances annuelles auxquelles les biens-fonds sont soumis en Turquie, à laisser à la disposition de

la Commission, dans le port de la rive gauche, à partir de la racine de la digue du Nord, sur une distance de sept-cent soixante mètres en remontant le fleuve, et sur une largeur de cent cinquante mètres en partant de la rive.

Elle consent, de plus, à concéder un emplacement convenable, sur la rive droite, pour les constructions que ladite Commission, ou l'autorité qui lui succédera, jugerait utile d'élever pour le service du port de Soulina, pour l'hôpital de la marine et pour les autres besoins de l'Administration.

V. — Pour le cas où la Commission Européenne ferait usage de la réserve mentionnée dans l'article III, touchant l'amélioration de la bouche et du bras de Saint-Georges, la Sublime-Porte consent à ce que ladite Commission puisse disposer, aussitôt que besoin sera, des terrains et emplacements appartenant au domaine de l'État, qui auront été désignés et déterminés d'avance comme nécessaires, tant pour la construction des ouvrages que pour la formation des établissements qui devront être créés en conséquence ou comme complément de cette amélioration.

VI. — Il est entendu qu'il ne sera construit, sur l'une ou sur l'autre rive du fleuve, dans les ports de Soulina et de Saint-Georges, soit par l'autorité territoriale, soit par les compagnies ou Sociétés de commerce et de navigation, soit par les particuliers, aucuns débarcadères, quais ou autres établissements de même nature, dont les plans n'auraient pas été communiqués à la Commission Européenne et reconnus conformes au projet général des quais, et comme ne pouvant compromettre en rien l'effet des travaux d'amélioration.

TITRE II

DISPOSITIONS RELATIVES AU RÉGIME ADMINISTRATIF DE LA NAVIGATION

§. I. — *Des Règlements en général.*

VII. — La navigation aux embouchures du Danube est régie par le Règlement de navigation et de police, arrêté par la Commission Européenne sous la date de ce jour, et qui est demeuré joint, sous la lettre A, au présent acte, pour avoir même force et valeur que s'il en faisait partie intégrante.

Il est entendu que ce Règlement fait loi, non-seulement en ce qui concerne la police fluviale, mais encore pour le jugement des contestations civiles naissant par suite de l'exercice de la navigation.

VIII. — L'exercice de la navigation sur le Bas-Danube est placé sous l'autorité et la surveillance de l'Inspecteur général du Bas-Danube et du Capitaine du port de Soulina.

Ces deux agents, nommés par la Sublime-Porte, devront conformer tous leurs actes au Règlement dont l'application leur est confiée et pour la stricte observation duquel ils prêteront serment. Les sentences émanant de leur autorité seront prononcées au nom de S. M. le Sultan.

Dans le cas où la Commission Européenne, ou la Commission riveraine permanente, aura constaté un délit ou une contravention commis par l'un ou l'autre desdits Agents contre le Règlement de navigation et de police, elle requerra auprès de la Sublime-Porte sa destitution. Si la Sublime-Porte croit devoir procéder à une nouvelle enquête sur les faits déjà constatés par la Commission, celle-ci aura le droit d'y assister par l'organe d'un Délégué, et lorsque la culpabilité de l'accusé aura été dûment prouvée, la Sublime-Porte avisera sans retard à son remplacement.

Sauf le cas prévu par le paragraphe qui précède, l'Inspecteur général et le Capitaine du port de Soulina ne pourront être éloignés de leurs postes respectifs que sur leur demande, ou par suite d'un accord entre la Sublime-Porte et la Commission Européenne.

Ces Agents fonctionneront, ainsi, l'un et l'autre, sous la surveillance de la Commission Européenne.

L'Inspecteur général, les Capitaines des Ports de Soulina et de Ioultcha et les surveillants (dépendant de l'Inspecteur général) seront rétribués par le Gouvernement Ottoman. Ils seront choisis parmi les personnes compétentes.

IX. — En vertu des principes de l'Acte du Congrès de Vienne, consacrés par l'article 15 du Traité de Paris, l'autorité de l'Inspecteur général et du Capitaine du port de Soulina s'exerce indistinctement à l'égard de tous les pavillons.

L'Inspecteur général est préposé spécialement à la police du fleuve, en aval d'Isaktcha, à l'exclusion du port de Soulina; il

est assisté de surveillants répartis sur les diverses sections fluviales de son ressort.

Le Capitaine du port de Soulina est chargé de la police du port et de la rade extérieure de Soulina.

Une instruction spéciale, arrêtée d'un commun accord, règle dans ses détails l'action de l'Inspecteur général et celle du Capitaine du port de Soulina.

X. — Les Capitaines marchands, à quelque nationalité qu'ils appartiennent, sont tenus d'obtempérer aux ordres qui leur sont donnés, en vertu du Règlement de navigation et de police, par l'Inspecteur général et par le Capitaine du port de Soulina.

XI. — L'exécution du Règlement de navigation et de police est assurée, en outre, ainsi que l'application du tarif dont il sera parlé aux articles XIII et suivants du présent Acte, par l'action des bâtiments de guerre stationnés aux embouchures du Danube, conformément à l'article 19 du Traité de Paris.

Chaque station navale agit sur les bâtiments de sa nationalité et sur ceux dont elle se trouve appelée à protéger le pavillon, soit en vertu des Traités ou des usages, soit par suite d'une délégation générale ou spéciale.

A défaut d'un bâtiment de guerre ayant qualité pour intervenir, les Autorités internationales du fleuve peuvent recourir aux bâtiments de guerre de la Puissance territoriale.

XII. — Il est entendu que le Règlement de navigation et de police joint au présent Acte conservera force de loi jusqu'au moment où les règlements prévus par l'article 17 du Traité de Paris, auront été arrêtés d'un commun accord et mis en vigueur. Il en sera de même pour les dispositions des articles VIII, IX, et X ci-dessus, en tant qu'elles concernent les attributions de l'Inspecteur général.

§. II. — *Du tarif des droits de navigation.*

XIII. — L'article 15 du Traité de Paris ayant conféré à la Commission Européenne la faculté d'imposer à la navigation une taxe d'un taux convenable pour couvrir les frais des travaux et établissements susmentionnés, et la Commission ayant fait usage de cette faculté en arrêtant le tarif du 25 juillet 1860, révisé le 7 mars 1863, dont le produit lui a procuré les ressources nécessaires pour l'achèvement des travaux de Soulina, il est expressé-

ment convenu, par le présent Acte, que le susdit tarif, dont les dispositions viennent d'être complétées, demeurera obligatoire pour l'avenir. A cet effet, le tarif en question a été joint au présent Acte, sous la lettre B, pour avoir même force et valeur que s'il en faisait partie intégrante.

XIV. — Le produit de la taxe sera affecté :

1° Par priorité à préférence, au remboursement des emprunts contractés par la Commission Européenne, et de ceux qu'elle pourra contracter à l'avenir, pour l'achèvement des travaux d'amélioration des embouchures du Danube ;

2° A couvrir les frais d'administration et d'entretien des travaux et établissements ;

3° A l'amortissement des avances faites à la Commission par la Sublime-Porte ; cet amortissement s'opérera conformément à l'arrangement spécial conclu, à cet égard, entre la Commission Européenne et le Délégué de S. M. I. le Sultan, sous la date de ce jour.

L'excédent de ce produit, s'il y en a, sera tenu en réserve, pour faire face aux dépenses que pourra entraîner le prolongement des digues de Soulina, ou l'exécution de tels autres travaux que la Commission Européenne, ou l'Autorité qui lui succédera, jugera ultérieurement utiles.

Il est expressément entendu, au surplus, qu'aucune partie des sommes produites par les taxes prélevées sur les bâtiments de mer, ou des emprunts réalisés au moyen de l'affectation de ces taxes, ne pourra être employée à couvrir les frais de travaux ou des dépenses administratives se rapportant à une section fluviale située en amont d'Isaktcha.

XV. — A l'expiration de chaque délai de cinq ans, et en vue de diminuer, s'il est possible, les charges imposées à la navigation, il sera procédé par les Délégués des Puissances qui ont arrêté le susdit tarif, à une révision de ses dispositions, et le montant des taxes sera réduit autant que faire se pourra, tout en conservant le revenu moyen jugé nécessaire.

XVI. — Le mode de perception de la taxe et l'administration de la Caisse de navigation de Soulina continueront à être régis par les dispositions actuellement en vigueur.

L'Agent comptable, préposé à la perception, sera nommé à la majorité absolue des voix, par la Commission Européenne ou par

l'Autorité qui lui succédera, et fonctionnera sous ses ordres directs.

Le contrôle général des opérations de la Caisse sera exercé par un Agent dont la nomination appartiendra au Gouvernement Ottoman.

Il sera publié annuellement, dans les journaux officiels des différentes Puissances intéressées, un bilan détaillé des opérations de la Caisse de navigation, ainsi qu'un état faisant connaître la répartition et l'emploi des produits du tarif.

XVII. — L'Administration générale des phares de l'Empire Ottoman s'étant chargée de pourvoir aux frais d'éclairage, d'administration et d'entretien des phares composant le système d'éclairage des embouchures du Danube, la quote-part représentant les droits de phare dans le montant des taxes perçues à Soulina, sera versée aux mains de ladite Administration ; mais il est entendu que ces droits ne pourront avoir pour objet, en ce qui concerne les phares existants et ceux que l'on jugerait utile d'établir ultérieurement, que de courir les dépenses réelles.

§. III. — *Des quarantaines.*

XVIII. — Les dispositions sanitaires applicables aux embouchures du Danube continueront à être réglées par le Conseil supérieur de santé institué à Constantinople, et dans lequel les différentes Missions étrangères, accréditées auprès de la Sublime-Porte, sont représentées par des Délégués.

Ces dispositions seront conçues de manière à concilier, dans une juste mesure, les garanties sanitaires et les besoins du commerce maritime, et elles seront basées, autant que faire se pourra, sur les principes déterminés dans les articles XIX et XX ci-après.

XIX. — Les bâtiments descendant le Danube seront affranchis de tout contrôle sanitaire ; il en sera de même pour les bâtiments venant de la mer, aussi longtemps qu'aucune épidémie de peste ne règnera en Orient ; ces bâtiments seront tenus simplement de présenter leur patente de santé aux Autorités des ports où ils mouilleront.

XX. — Si une épidémie de peste vient à éclater en Orient, et si

l'on juge nécessaire de faire appliquer des mesures sanitaires sur le Bas-Danube, la quarantaine de Soulina pourra être établie ; les bâtiments venant de la mer seront tenus, dans ce cas, d'accomplir à Soulina les formalités quarantainaires, et si l'épidémie n'a pas envahi les provinces de la Turquie d'Europe, ils ne pourront plus être l'objet d'aucune mesure sanitaire en remontant le fleuve.

Mais si, au contraire, l'épidémie envahit une ou plusieurs des Provinces riveraines du Danube, des établissements quarantainaires seront institués là où besoin sera, sur la partie du fleuve qui traverse le territoire de la Turquie.

TITRE III

NEUTRALITÉ

XXI. — Les ouvrages et établissements de toute nature créés par la Commission Européenne ou par l'Autorité qui lui succédera, en exécution de l'article 16 du Traité de Paris, notamment la Caisse de navigation de Soulina, et ceux qu'elle pourra créer à l'avenir jouiront de la neutralité stipulée dans l'article 11 dudit Traité et seront, en cas de guerre, également respectés par tous les belligérants.

Le bénéfice de cette neutralité s'étendra avec les obligations qui en dérivent, à l'Inspection générale de la navigation, à l'Administration du port de Soulina, au personnel de la Caisse de navigation et de l'hôpital de la marine, enfin, au personnel technique chargé de la surveillance des travaux.

XXII. — Le présent Acte sera ratifié ; chacune des Hautes Parties contractantes ratifiera en un seul exemplaire et les ratifications seront déposées dans un délai de deux mois, ou plus tôt si faire se peut, à la Chancellerie du Divan Impérial à Constantinople.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires respectifs l'ont signé et y ont apposé le sceau de leurs armes.

Fait à Galatz, le deuxième jour du mois de novembre de l'an mil-huit-cent-soixante-cinq.

(L. S.) A. DE KREMER.
(L. S.) ED. ENGELHARDT.
(L. S.) J. STOKES.
(L. S.) STRAMBIO.
(L. S.) SAINT-PIERRE.
(L. S.) OFFENBERG.
(L. S.) AHMET RASSIM.

Acte additionnel à l'Acte public du 2 novembre 1865 relatif à la navigation des bouches du Danube.

Les Puissances représentées au sein de la commission européenne du Danube, en vertu du Traité de Paris du 30 mars 1856[1] et la Roumanie, qui a été appelée à en faire partie par l'article 53 du Traité de Berlin du 13 juillet 1878[2];

Désirant mettre l'acte public du 2 novembre 1865, relatif à la navigation des embouchures du Danube, en harmonie avec les stipulations du Traité de Berlin portant que ladite Commission « exercera dorénavant ses fonctions jusqu'à Galatz, dans une « complète indépendance de l'Autorité territoriale, et que tous « les traités, arrangements, actes et décisions relatifs à ses droits, « priviléges, prérogatives et obligations sont confirmés ; »

Ont nommé pour leurs plénipotentiaires, savoir : etc.

lesquels, après avoir produit leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme et dont une copie certifiée est restée déposée dans les archives de la Commission européenne, sont convenus des dispositions additionnelles suivantes au susdit acte public du 2 novembre 1865.

ART. 1. Les droits, attributions et immunités de la commission européenne du Danube, tels qu'il résultent des traités de Paris du 30 mars 1856, et de Londres du 13 mars 1871, de l'acte public du 2 novembre 1865 ainsi que des actes et décisions anté-

[1] Ce traité est rapporté en appendice au t. I, p. 623.
[2] Ce traité est rapporté en appendice au t. I, p. 632.

rieurs au traité de Berlin du 13 juillet 1878 continueront à régir ses rapports avec les nouveaux Etats riverains, et leur effet s'étendra jusqu'à Galatz, sauf les modifications ci-après spécifiées.

Art. 2. L'agent spécialement préposé à la police du fleuve, en aval de Galatz et à l'exclusion du Port de Soulina, portera dorénavant le titre d'inspecteur de la navigation du Bas-Danube, et sera, comme par le passé, assisté d'un chancelier et de surveillants répartis sur les différentes sections fluviales de son ressort et tous placés sous ses ordres.

L'inspecteur de la navigation, le chancelier de l'Inspection, ainsi que les surveillants des sections fluviales, le capitaine du port de Soulina et tout le personnel placé sous les ordres de ce dernier, sont nommés par la Commission à la simple majorité des voix et sans distinction de nationalité. Ils peuvent également être révoqués par elle. L'inspecteur de la navigation et le capitaine du port de Soulina remplissent leurs fonctions sous l'autorité directe de la commission, qui les rétribue, et entre les mains de laquelle ils prêtent, ainsi que leurs subordonnés, le serment d'office.

Ils prononcent, en qualité de juges de première instance, sur les contraventions commises dans l'étendue de leurs ressorts respectifs, en matière de police de la navigation, et leurs jugements sont rendus au nom de la Commission européenne du Danube.

Art. 3. Le contrôle des opérations de la Caisse de navigation de Soulina ne sera plus confié à un agent spécial : il sera exclusivement exercé par la Commission européenne ou par l'Autorité qui lui succédera, et ce, dans la forme qui est ou sera déterminée par la dite Commission ou Autorité.

Le mode de perception des taxes et l'administration de la caisse de navigation de Soulina pourront être modifiés par décision prise à l'unanimité des voix en séance plénière.

Art. 4. La disposition finale de l'article 14 de l'acte public de 1865 est modifiée en ce sens que l'interdiction d'employer aucune partie des sommes produites par les taxes prélevées sur les bâtiments de mer ou des emprunts réalisés au moyen de l'affectation de ces taxes, pour couvrir les frais de travaux ou des dépenses administratives se rapportant à une section fluviale située

en amont d'Isaktcha, est restreinte à la partie du fleuve située en amont de Galatz.

Art. 5. La Commission européenne est chargée de l'entretien et de l'administration de tous les phares composant le système d'éclairage des embouchures du Danube : par suite, la quote-part représentant les droits de phare dans le montant des taxes perçues à Soulina restera intégralement acquise à la caisse de navigation.

Art. 6. Les règlements sanitaires applicables aux embouchures du Danube, y compris les tarifs des taxes sanitaires, seront élaborés et modifiés, de concert avec la Commission européenne, par le conseil international qui sera institué à Bucarest.

Les règlements actuels resteront en vigueur jusqu'à nouvel ordre sous la réserve du droit de la Commission européenne de demander l'abrogation immédiate de ceux qui seraient en opposition avec les intérêts de la navigation et avec les principes énoncés dans les articles 18, 19 et 20 de l'acte public du 2 novembre 1865.

Dans le but de déterminer plus exactement la portée des stipulations dudit article 20, relatives aux mesures de quarantaine proprement dites, mises en vigueur en temps d'épidémie, il est expressément entendu et convenu que ces mesures sont exclusivement applicables aux navires et aux voyageurs de provenance brute et dans les ports non-contaminés, et que toute mesure exceptionnelle et restrictive doit être supprimée, pour l'intercourse entre les ports du fleuve, dès que l'épidémie est devenue générale sur ses rives.

Et afin de faciliter, en temps d'épidémie, le maintien de la police fluviale, il est convenu, de plus, que l'inspecteur de la navigation, le chancelier de l'inspection et les surveillants des sections continueront, comme par le passé, à circuler librement sur le fleuve, sous la seule condition de se soumettre, en cas de compromission, aux mesures réglementaires auxquelles sont soumis les agents de la santé. Les mêmes immunités seront, en cas de besoin, accordées aux ingénieurs, employés et ouvriers de la commission européenne.

Art. 7. En ce qui concerne spécialement l'administration du service sanitaire à Soulina, le conseil international de Bucarest s'entendra avec la Commission sur la nomination et la rétribu-

tion du personnel de la santé, sur l'installation et le fonctionnement des bureaux, sur l'établissement et l'entretien d'un lazaret, sur le mode de perception des taxes sanitaires et sur la destination de leur produit, lequel formera un fonds spécial.

Art. 8. Pour assurer en tout temps, au personnel ainsi qu'aux propriétés et ouvrages de la Commission européenne le bénéfice de la neutralité qui leur est garantie par les articles 21 de l'acte public du 2 novembre 1865, et 7 du traité de Londres du 13 mars 1871, les ingénieurs, employés et ouvriers de la Commission européenne pourront être munis d'un brassard portant sur fond bleu, les lettres blanches C. E. D.

De plus, elle ne sera pas tenue d'arborer sur ses établissements de toute nature et sur ses embarcations d'autre pavillon que le sien, lequel est composé de cinq bandes parallèles, perpendiculaires à la hampe, disposées dans l'ordre suivant de leurs couleurs : rouge, blanc, bleu, blanc et rouge, la bande bleue ayant une hauteur double de celle de chacune des autres bandes et portant en blanc des lettres C. E. D.

Art. 9. Toutes les dispositions de l'acte public du 2 novembre 1865, auxquelles il n'est pas expressément dérogé par le présent acte additionnel, conservent toute leur force et valeur.

Le règlement de navigation et de police et le tarif des droits de navigation seront révisés ultérieurement par la Commission européenne, pour être mis d'accord avec l'état de choses créé par le traité de Berlin.

Art. 10. Le présent acte sera ratifié.

Chacune des hautes parties contractantes ratifiera en un seul exemplaire. Les instruments de ratification seront déposés, dans le délai d'une année ou plus tôt si faire se peut, dans les archives de la Commission européenne du Danube. En foi de quoi, les délégués plénipotentiaires respectifs ont signé le présent acte additionnel et y ont apposé leur sceau.

Fait à Galatz, le vingt-huitième jour du mois de mai de l'année mil huit cent quatre-vingt un.

Traité conclu entre l'Italie, l'Allemagne, l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Russie et la Turquie pour la révision des clauses du traité du 30 mars 1856, relatives à la navigation de la Mer Noire et du Danube (Londres 13 mars 1871).

S. M. le Roi d'Italie, S. M. l'Empereur d'Allemagne, Roi de Prusse, S. M. l'Empereur d'Autriche, Roi de Bohême, etc., et Roi Apostolique de Hongrie, le Chef du pouvoir exécutif de la République Française, S. M. la Reine du Royaume-Uni de la Grande Bretagne et d'Irlande, S. M. l'Empereur de toutes les Russies, et S. M. l'Empereur des Ottomans, ont jugé nécessaire de réunir leurs représentants en Conférence, à Londres, afin de s'entendre dans un esprit de concorde, sur la révision des stipulations du Traité conclu à Paris te 30 mars 1856, relatives à la navigation de la Mer Noire, ainsi qu'à celle du Danube. Désirant en même temps assurer dans ces contrées de nouvelles facilités au développement de l'activité commerciale de toutes les nations, les Hautes Parties contractantes ont résolu de conclure un Traité, et ont nommé à cet effet pour leurs Plénipotentiaires, savoir :

. . . . . .

Lesquels, après avoir échangé leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Art. 1. Les articles 11, 13 et 14 du Traité de Paris 30 mars 1856, ainsi que la Convention spéciale conclue entre la Sublime-Porte et la Russie, et annexée audit article 14, sont abrogés et remplacés par l'article suivant.

Art. 2. Le principe de la clôture des détroits des Dardanelles et du Bosphore, tel qu'il a été établi par la Convention séparée du 30 mars 1856, est maintenu, avec la faculté pour Sa Majesté Impériale le Sultan d'ouvrir lesdits détroits en temps de paix aux bâtiments de guerre des Puissances amies et alliées, dans le cas où la Sublime-Porte le jugerait nécessaire pour sauvegarder l'exécution des stipulations du Traité de Paris du 30 mars 1856.

Art. 3. La Mer Noire reste ouverte, comme par le passé, à la marine marchande de toutes les nations.

Art. 4. La Commission établie par l'article 16 du Traité de Paris, dans laquelle les Puissances co-signataires du Traité sont

chacune représentées par un délégué, et qui a été chargée de désigner et de faire exécuter les travaux nécessaires depuis Isaktcha, pour dégager les embouchures du Danube ainsi que les parties de la Mer Noire y avoisinantes, des sables et autres obstacles qui les obstruent, afin de mettre cette partie du fleuve et lesdites parties de la mer dans les meilleures conditions de navigabilité, est maintenue dans sa composition actuelle. La durée de cette Commission est fixée pour une période ultérieure de douze ans à compter du 24 avril 1871, c'est-à-dire jusqu'au 24 avril 1883, terme de l'amortissement de l'emprunt contracté par cette Commission sous la garantie de la Grande-Bretagne, de l'Allemagne, de l'Autriche-Hongrie, de la France, de l'Italie, et de la Turquie.

Art. 5. Les conditions de la réunion nouvelle de la Commission riveraine, établie par l'article du Traité de Paris du 30 mars 1856, seront fixées par une entente préalable entre les Puissances riveraines, sans préjudice de la clause relative aux trois Principautés danubiennes ; et en tant qu'il s'agirait d'une modification de l'article 17 dudit Traité, cette dernière fera l'objet d'une Convention spéciale entre les Puissances co-signataires.

Art. 6. Les Puissances riveraines de la partie du Danube où les Cataractes et les Portes de fer mettent des obstacles à la navigation, se réservant de s'entendre entre elles à l'effet de faire disparaître ces obstacles, les Hautes Parties contractantes leur reconnaissent dès à présent le droit de percevoir une taxe provisoire sur les navires de commerce sous tout pavillon qui en profiteront désormais, jusqu'à l'extinction de la dette contractée pour l'exécution des travaux ; et elles déclarent l'article 15 du Traité de Paris de 1856 inapplicable à cette partie de fleuve pour le laps de temps nécessaire au remboursement de la dette en question.

Art. 7. Tous les ouvrages et établissements de toute nature créés par la Commission européenne en exécution du Traité de Paris de 1856, ou du présent Traité, continueront à jouir de la même neutralité qui les a protégés jusqu'ici, et qui sera également respectée à l'avenir dans toutes les circonstances par les Hautes Parties contractantes. Le bénéfice des immunités qui en dérivent s'étendra à tout le personnel administratif et technique de la Commission. Il est, cependant, bien entendu que les dis-

positions de cet article n'affecteront en rien le droit de la Sublime Porte de faire entrer, comme de tout temps, ses bâtiments de guerre dans le Danube, en sa qualité de puissance territoriale.

Art. 8. Les Hautes Parties contractantes renouvellent et confirment toutes les stipulations du Traité du 30 mars 1856, ainsi que de ses annexes, qui ne sont pas annulées ou modifiées par le présent Traité.

Art. 9. Le présent Traité sera ratifié, et les ratifications en seront échangées à Londres dans l'espace de six semaines, ou plus tôt si faire se peut.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires respectifs l'ont signé et y ont apposé le sceau de leurs armes.

Fait à Londres, le treizième jour du mois de mars de l'an mil huit cent soixante-onze,

Cadrona. — Bernstorff. — Apponyi. — Broglie. — Granville. — Brunnow. — Musurus.

Convention internationale ayant pour objet de régler la police de la Pêche dans la mer du Nord en dehors des eaux territoriales.

S. M. l'Empereur d'Allemagne, Roi de Prusse; S. M. le Roi des Belges ; S. M. le Roi de Danemarck ; le Président de la République française ; S. M. la reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, et S. M. le Roi des Pays-Bas, ayant reconnu la nécessité de régler la police de la pêche dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, ont résolu de conclure à cet effet une convention et ont nommé pour leurs plénipotentiaires savoir:

Etc., etc., etc.,

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

Article Premier. Les dispositions de la présente convention qui a pour objet de régler la police de la pêche dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, sont applicables aux nationaux des Hautes Parties contractantes.

Art. 2. Les pêcheurs nationaux jouiront du droit exclusif de

pêche dans le rayon de trois milles, à partir de la laisse de basse mer, le long de toute l'étendue des côtes de leurs pays respectifs, ainsi que des îles et des bancs qui en dépendent.

Pour les baies, le rayon de trois milles sera mesuré à partir d'une ligne droite, tirée en travers de la baie, dans la partie la plus rapprochée de l'entrée au premier point où l'ouverture n'excédera pas dix milles.

Le présent article ne porte aucune atteinte à la libre circulation reconnue aux bateaux de pêche, navigant ou mouillant dans les eaux territoriales, à la charge par eux de se conformer aux règles spéciales de police édictées par les Puissances riveraines.

Art. 3. Les milles mentionnés dans l'article précédent sont des milles géographiques de soixante au degré de latitude.

Art. 4. Pour l'application des dispositions de la présente convention, les limites de la mer du Nord sont déterminées comme suit :

I. — Au Nord par le parallèle du 61° degré de latitude ;

II. — A l'Est et au Sud :

1° Par les côtes de la Norvège entre le paralléle du 61° degré de latitude et le phare de Lindesnaes (Norvège) :

2° Par une ligne droite tirée du phare de Lindesnaes (Norvège) au phare de Hansthoholm (Danemark ;)

3° Par les côtes du Danemark, de l'Allemagne, des Pays-Bas, de la Belgique et de la France jusqu'au phare de Gris Nez.

III. — A l'Ouest :

1° Par une ligne droite tirée du phare de Gris Nez (France) au feu le plus Est de South Foreland (Angleterre ;)

2° Par les côtes orientales de l'Angleterre et de l'Ecosse :

3° Par une ligne droite joignant Duncansby Ilead (Ecosse) à la pointe Sud de South Bonaldsha (Iles Orcades) :

4° Par les côtes orientales des Iles Orcades :

5° Par une ligne droite joignant le feu de North Bonaldsha (Iles Orcades) au feu de Lumburgh Ilead (Iles Shetland) :

6° Par les côtes orientales des Iles Shetland ;

7° Par le méridien du feu de North Unst (Iles Shetland), jusqu'au parallèle du 61° degréde latitude.

Art. 5. Les bateaux de pêche des Hautes Parties contractantes sont enregistrés d'après les réglements administratifs des diffé-

rents pays. Pour chaque port, il y a une série continue de numéros, précédés d'une ou plusieurs lettres initiales indiquées par l'autorité supérieure compétente.

Chaque gouvernement établira un tableau portant indication desdites lettres initiales.

Ce tableau, ainsi que toutes les modifications qui pourraient y être ultérieurement apportées, devront être notifiés aux autres Puissances contractantes.

Art. 6. Les bateaux de pêche portent la lettre ou les lettres initiales de leur port d'attache et le numéro d'enregistrement dans la série des numéros de ce port.

Art. 7. Le nom de chaque bateau de pêche, ainsi que celui du port auquel il appartient, sont peints à l'huile, en blanc sur un fond noir, sur l'arrière de ce bateau, en caractères qui devront avoir au moins huit centimètres de hauteur et douze millimètres de trait.

Art. 8. La lettre ou les lettres et les numéros sont placés sur chaque côté de l'avant du bateau, à 8 ou 10 centimètres au-dessous du plat-bord, d'une manière visible et apparente. Ils sont peints à l'huile en couleur blanche sur un fond noir.

Néanmoins la distance ci-dessus indiquée n'est pas obligatoire pour les bateaux d'un faible tonnage sur lesquels il n'y aurait pas de place suffisante au-dessous du plat-bord.

Les dimensions de ces lettres et de ces numéros sont, pour les bateaux de quinze tonneaux et au dessus, de quarante-cinq centimètres de hauteur sur six centimètres de trait. Pour les bateaux au-dessous de quinze tonneaux, ces dimensions sont de vingt cinq centimètres de hauteur sur quatre centimètres de trait.

La même lettre ou les mêmes lettres et numéros sont également placés sur chaque côté de la grande voile du bateau, immédiatement au-dessus de la dernière bande de ris ; ils sont peints à l'huile ; en noir, sur les blanches ou tannées ; en blanc, sur les voiles noires.

La lettre ou les lettres et numéros portés sur les voiles ont un tiers de plus de dimension dans tous les sens que ceux placés sur l'avant des bateaux.

Art. 9. Les bateaux de pêche ne peuvent avoir, soit sur les parois extérieures, soit sur les voiles, d'autres noms, lettres ou nu-

méros que ceux qui font l'objet des articles 6, 7 et 8 de la présente convention.

Art. 10. Il est défendu d'effacer, d'altérer, de rendre méconnaissables, de couvrir ou de cacher, par un moyen quelconque, les noms, lettres et numéros, placés sur les bateaux et sur les voiles.

Art. 11. La lettre ou les lettres et le numéro affectés à chaque bateau sont portés sur les canots, bouées, flottes principales, chaluts, grappins, ancres et en général sur tous les engins de pêche appartenant au bateau.

Ces lettres et ces numéros sont de dimensions suffisantes pour être facilement reconnus. Les propriétaires de filets ou autres instruments de pêche peuvent en outre les marquer de tels signes particuliers qu'ils jugent utile.

Art. 12. Le patron de chaque bateau doit être porteur d'une pièce officielle, dressée par les autorités compétentes de son pays, qui lui permette de justifier de la nationalité du bateau.

Ce document indique obligatoirement la lettre ou les lettres et le numéro du bateau ainsi que sa description et le nom ou les noms, ou la raison sociale de son propriétaire.

Art. 13. Il est défendu de dissimuler par un moyen quelconque la nationalité du bateau.

Art. 14. Il est défendu à tout bateau de pêche de mouiller, entre le coucher et le lever du soleil, dans les parages où se trouvent établis des pêcheurs aux filets dérivants.

Toutefois, cette défense ne s'applique pas à des mouillages qui auraient lieu par suite d'accidents ou de toute autre circonstance de force majeure.

Art. 15. Il est défendu aux bateaux arrivant sur les lieux de pêche de se placer ou de jeter leurs filets de manière à se suivre réciproquement ou à gêner les pêcheurs qui ont déjà commencé leurs opérations.

Art. 16. Toutes les fois que, pour pêcher avec des filets dérivants, des bateaux pontés et des bateaux non pontés commenceront en même temps à mettre leurs filets à la mer, ces derniers les jetteront au vent des autres.

Les bateaux pontés doivent, de leur côté, jeter leurs filets sous le vent des bateaux non pontés.

En général, lorsque des bateaux pontés jettent leurs filets au

vent des bateaux non pontés déjà en pêche et lorsque des bateaux non pontés jettent leurs filets sous le vent de bateaux pontés déjà en pêche, la responsabitité des avaries causées aux filets incombe à ceux qui se sont mis en pêche les derniers, à moins qu'ils n'établissent qu'il y a cas de force majeure ou que le dommage ne provient pas de leur faute.

Art. 17. Il est défendu de fixer ou de mouiller des filets ou tout autre engin de pêche dans les parages où se trouvent établis des pêcheurs aux filets dérivants.

Art. 18. Il est interdit à tout pêcheur d'amarrer ou de tenir son bateau sur les filets, bouées, flottes ou toute autre partie de l'attirail de pêche d'un autre pêcheur.

Art. 19. Lorsque des pêcheurs au chalut se trouvent en vue de pêcheurs aux filets dérivants ou à la ligne de fond, ils doivent prendre les mesures nécessaires pour éviter tout préjudice à ces derniers ; en cas de dommage la responsabilité encourue incombe aux chalutiers, à moins qu'ils ne prouvent soit un cas de force majeure, soit que la perte subie ne provient pas de leur faute.

Art. 20. Lorsque les filets appartenant à des pêcheurs différents viennent à se mêler, il est défendu de les couper sans le consentement des deux parties.

Toute responsabilité cesse si l'impossibilité de séparer les filets par d'autres moyens est prouvée.

Art. 21. Lorsqu'un bateau pêchant aux cordes croise ses lignes avec celles d'un autre bateau, il est défendu à celui qui les lève de les couper, à moins de force majeure et, dans ce cas, la corde coupée doit être immédiatement renouée.

Art. 22. Sauf les cas de sauvetage et ceux prévus par les deux articles précédents, il est défendu à tout pêcheur de couper, de crocher ou de soulever, sous quelque prétexte que ce soit, les filets, lignes et autres engins qui ne lui appartiennent pas.

Art. 23. Il est interdit d'employer tout instrument ou engin servant exclusivement à couper ou à détruire les filets.

La présence à bord d'engins de cette nature est également défendue.

Les Hautes Parties contractantes s'engagent à prendre les mesures nécessaires pour en empêcher l'embarquement à bord des bateaux de pêche.

Art. 24. Les bateaux pêcheurs ont à observer les règles géné-

rales, relatives aux feux, adoptées ou qui seront adoptées d'un commun accord par les Hautes Parties contractantes, en vue de prévenir les abordages.

Art. 25. Tout bateau de pêche, tout canot, tout objet d'armement ou de gréement de bateau de pêche, tout filet, ligne, bouée, flotte, ou instrument quelconque de pêche marqué ou non marqué, qui aura été trouvé ou recueilli en mer doit, aussitôt que possible, être remis aux autorités compétentes dans le premier port de retour ou de relâche du bateau sauveteur.

Ces autorités informent les consuls ou agents consulaires de la nation du bateau sauveteur et de celle du propriétaire des objets trouvés. Elles rendent ces objets aux propriétaires ou à leurs représentants dès qu'ils ont été réclamés et que les droits des sauveteurs sont dûment garantis.

Les autorités administratives ou judiciaires, selon la législation des différents pays, fixent l'indemnité que les propriétaires doivent payer aux sauveteurs.

Il demeure entendu que cette disposition ne porte aucune atteinte aux conventions déjà en vigueur sur cette matière et que les Hautes Parties contractantes se réservent la faculté de régler entre elles, par des arrangements spéciaux, le montant d'une allocation fixe à allouer par filet retrouvé.

Les engins de pêche de toute nature trouvés sans marques sont considérés comme épaves.

Art. 26. La surveillance de la pêche sera exercée par les bâtiments de la marine militaire des Hautes Parties contractantes ; en ce qui concerne la Belgique, ces bâtiments pourront être des navires de l'Etat, commandés par des capitaines commissionnés.

Art. 27. L'exécution des règles qui concernent le document justificatif de la nationalité, la marque et le numérotage des bateaux, etc., et des engins de pêche, ainsi que la présence à bord des instruments prohibés (art. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, et 23, § (2, est placée sous la surveillance exclusive des bâtiments croiseurs de la nation du bateau pêcheur.

Toutefois, les commandants des bâtiments croiseurs se signaleront mutuellement les infractions auxdites règles commises par les pêcheurs d'une autre nation.

Art. 28. Les bâtiments croiseurs de toutes les Hautes Parties

contractantes sont compétents pour constater toutes les infractions aux règles prescrites par la présente convention, autres que celles indiquées dans l'article 27, et tous les délits se rapportant aux opérations de pêche, quelle que soit d'ailleurs la nation à laquelle appartiennent les pêcheurs qui commettent ces infractions.

Art. 29. Lorsque les commandants des bâtiments croiseurs ont lieu de croire qu'une infraction aux mesures prévues par la présente convention a été commise, ils peuvent exiger du patron du bateau auquel une contravention est ainsi imputée d'exhiber la pièce officielle justifiant de sa nationalité. Mention sommaire de cette exhibition est faite immédiatement sur la pièce produite.

Les commandants des bâtiments croiseurs ne peuvent pousser plus loin leur visite ou leur recherche à bord d'un bateau pêcheur qui n'appartient pas à leur nationalité, à moins, toutefois, que cela ne soit nécessaire pour relever les preuves d'un délit ou d'une contravention relative à la police de la pêche.

Art. 30. Les commandants des bâtiments croiseurs des Puissances signataires apprécient la gravité des faits de leur compétence parvenus à leur connaissance et constatent le dommage, quelle qu'en soit la cause, éprouvé par les bateaux de pêche appartenant aux Hautes Parties contractantes.

Ils dressent, s'il y a lieu, procès-verbal de la constatation des faits, telle qu'elle résulte tant des déclarations des parties intéressées que du témoignage des personnes présentes.

Si le cas lui semble assez grave pour justifier cette mesure, le commandant d'un bâtiment croiseur aura le droit de conduire le bateau en contravention dans un port de la nation du pêcheur. Il pourra même prendre à son bord une partie des hommes de l'équipage pour les remettre entre les mains des autorités de la nation du bateau.

Art. 31. Le procès-verbal prévu à l'article précédent est rédigé dans la langue du commandant du bâtiment croiseur et suivant les formes en usage dans son pays.

Les inculpés et les témoins ont le droit d'y ajouter ou d'y faire ajouter, dans leur propre langue, toute mention ou témoignage qu'ils croiront utile. Ces déclarations devront être dûment signées.

Art. 32 La résistance aux prescriptions des commandants des

bâtiments croiseurs chargés de la police de la pêche ou de ceux qui agissent d'après leurs ordres sera, sans tenir compte de la nationalité du croiseur, considérée comme résistance envers l'autorité nationale du bateau pêcheur.

Art. 33. Lorsque le fait imputé n'est pas de nature grave, mais que néanmoins il a occasionné des dommages à un pêcheur quelconque, les commandants des bâtiments croiseurs peuvent concilier à la mer les intéressés et fixer l'indemnité à payer, s'il y a consentement des parties en cause.

Dans ce cas, si l'une des parties n'est pas en mesure de s'acquitter immédiatement, les commandants font signer en double expédition par les intéressés un acte réglant l'indemnité à payer.

Un exemplaire de cette pièce reste à bord du croiseur ; l'autre est remis au patron en crédit, afin qu'il puisse au besoin s'en servir devant les tribunaux du débiteur.

Dans le cas, au contraire, où il n'y aurait pas consentement des parties, les commandants agiront conformément aux dispositions de l'art. 30.

Art. 34. La poursuite des délits et contraventions prévus dans la présente convention, aura lieu au nom de ou par l'État.

Art. 35. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à proposer à leurs législatures respectives les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de la présente convention et notamment pour faire punir soit de l'emprisonnement, soit de l'amende, soit de ces deux peines, ceux qui contreviendront aux dispositions des articles 6 à 23 inclusivement.

Art. 36. Toutes les fois que des pêcheurs de l'un des pays contractants se seront livrés à des voies de fait contre les pêcheurs d'une autre nationalité ou leur auront causé volontairement des dommages ou des pertes, les tribunaux du pays auquel appartiendront les bateaux des délinquants seront compétents pour les juger.

La même règle est applicable en ce qui concerne les délits et contraventions prévus par la présente convention.

Art. 37. La procédure et le jugement des contraventions aux dispositions de la présente convention ont toujours lieu aussi sommairement que les lois et règlements en vigueur le permettent.

Art. 38. La présente convention sera ratifiée. Les ratifications

seront échangées à la Haye, dans le plus bref délai possible.

Art. 39. La présente convention sera mise à exécution à partir du jour dont les Hautes Parties contractantes conviendront.

Elle restera en vigueur pendant cinq années à dater de ce jour et, dans le cas où aucune des Hautes Parties contractantes n'aurait notifié douze mois avant l'expiration de ladite période de cinq années son intention d'en faire cesser les effets, elle continuera à rester en vigueur une année et ainsi de suite d'année en année. Dans le cas, au contraire, où l'une des Puissances signataires dénoncerait la convention, celle-ci sera maintenue entre les autres Parties contractantes, à moins qu'elles ne la dénoncent également.

Article additionnel. Le gouvernement de la Majesté le *Roi* de Suède et de Norvège aura la faculté d'adhérer à la présente convention, pour la Suède et pour la Norvège, soit ensemble, soit séparément.

Cette adhésion sera notifiée au gouvernement des Pays-Bas et par celui-ci aux autres gouvernements signataires.

Fait à la Haye en six exemplaires, le 6 mai 1882.

Suivent les signatures.

Règlement concernant les moyens destinés à prévenir les abordages en mer.

Art. 1er. A dater du Ier septembre 1880, les bâtiments de la marine de l'État, ainsi que les navires nationaux du commerce, seront assujettis aux prescriptions ci-après, qui ont pour objet de prévenir les abordages.

Dans les règles qui suivent, tout navire à vapeur qui ne marche qu'à l'aide de ses voiles est considéré comme bâtiment à voiles; et tout navire à vapeur dont la machine est en action est considéré comme navire à vapeur, qu'il se serve de ses voiles ou qu'il ne s'en serve pas.

Règles concernant les feux

Art. 2. Les feux mentionnés dans les articles suivants numérotés 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 et 11 doivent être tenus allumés par tous les temps, depuis le coucher du soleil jusqu'à son lever.

Aucun autre feu ne pourra paraître à l'extérieur du navire.

Art. 8. Tout navire à vapeur de mer, quand il est en marche, doit porter :

A. Sur le mât de misaine ou en avant du mât de misaine, à une hauteur au-dessus du plat-bord au moins égale à la largeur du navire, — un feu blanc brillant construit de manière à fournir une lumière uniforme et sans interruption sur tout le parcours d'un arc de l'horizon de vingt-quarts ou rhumbs de vent. Il devra être fixé de telle sorte que la lumière se projette de chaque côté du navire, depuis l'avant jusqu'à deux quarts de l'arrière du travers. La portée de ce feu devra être assez grande pour qu'il soit visible à cinq milles de distance par nuit sombre, mais atmosphère sans brume, pluie, brouillard ou neige.

B. A tribord, un feu vert établi de manière à projeter une lumière uniforme et sans interruption sur tout le parcours d'un arc de l'horizon de dix quarts du compas compris entre l'avant du navire et deux quarts de l'arrière du travers à tribord ; il doit avoir une portée telle qu'il soit visible à au moins deux milles de distance par une nuit sombre, mais atmosphère sans brume, pluie, brouillard ou neige.

C. A bâbord un feu rouge établi de manière à projeter une lumière uniforme et sans interruption sur tout le parcours d'un arc de l'horizon de dix quarts du compas compris entre l'avant du navire et deux quarts de l'arrière du travers à bâbord ; il doit avoir une portée telle qu'il soit visible à au moins deux milles de distance par une nuit sombre, mais atmosphère sans brume, pluie, brouillard ou neige.

D. Ces feux de côté vert et rouge doivent être pourvus du côté du navire, par rapport à eux, d'écrans se projetant en avant d'au moins $0^m 91$, de telle sorte que leur lumière ne puisse pas être aperçue de tribord devant pour le feu rouge et de bâbord devant pour le feu vert.

Art. 4. Tout navire à vapeur qui remorque un autre bâtiment doit porter, outre ces deux feux de côté, deux feux blancs brillants placés verticalement à $0^m 91$ de distance au moins l'un au-dessus de l'autre, afin de le distinguer des autres bâtiments à vapeur.

Chacun de ces feux doit être du même genre et installé de la

même manière que le feu blanc brillant porté au mât de misaine par les autres bâtiments à vapeur.

Art. 5. Tout navire à voiles ou à vapeur employé soit à poser, soit à relever un câble télégraphique ; tout navire qui, par une cause accidentelle, n'est pas libre de ses mouvements, doit, si c'est le jour, porter en avant de la tête du mât de misaine, et pas plus bas que cette tête de mât, trois boules noires de 0m 61 de diamètre chacune placées verticalement l'une au-dessous de l'autre à une distance d'au moins 0m 91 ; si c'est pendant la nuit, il doit mettre à la place assignée au feu blanc brillant que les bâtiments à vapeur sont tenus d'avoir en avant du mât de misaine, trois feux rouges placés dans des lanternes sphériques d'au moins 0m 25 de diamètre et disposées verticalement à une distance l'une de l'autre d'au moins 0m 91.

Ces boules ou ces lanternes servent à avertir les autres navires qui approchent que celui qui les porte n'est pas manœuvrable, et par suite ne peut se garer.

Les navires ci-dessus ne doivent pas avoir les feux de côté allumés lorsqu'ils n'ont aucun sillage. Ils doivent, au contraire, les tenir allumés s'ils sont en marche soit à la voile, soit à la vapeur.

Art. 6. Tout navire à voiles qui fait route ou qui est remorqué doit porter les feux indiqués par l'article 3 pour un bâtiment à vapeur en marche à l'exception du feu blanc qu'il ne doit avoir en aucun cas.

Art. 7. Toutes les fois que les feux de côté rouge et vert ne pourront pas être fixés à leur poste, comme cela a lieu à bord des petits navires pendant le mauvais temps, on devra tenir ces feux sur le pont, à leurs côtés respectifs des bâtiments, allumés et prêts à être montrés. Si on approche d'un autre bâtiment, ou si on en est approché, on doit montrer ces feux, à leurs bords respectifs, en temps utile pour empêcher l'abordage, les placer de manière qu'ils soient le plus visibles possible, et de telle sorte que le feu vert ne puisse pas s'apercevoir de bâbord, ni le feu rouge de tribord.

Afin de rendre plus facile et plus sûr l'emploi de ces feux portatifs, les lanternes doivent être peintes extérieurement de la couleur du feu qu'elles contiennent et munies d'écrans convenables.

Art. 8. Tout navire, soit à voiles, soit à vapeur, doit, l'orsqu'il est au mouillage, avoir un feu blanc dans une lanterne sphérique d'au moins 0m20 de diamètre, placée le plus en vue possible à une hauteur au-dessus du plat-bord qui n'excède pas 6 mètres ; ce feu doit montrer une lumière claire, uniforme, sans interruption, et visible tout autour de l'horizon à une distance d'au moins un mille.

Art. 9. Les bateaux pilotes, quand ils sont sur leur station de pilotage pour leur service, ne doivent pas porter les mêmes feux que les autres navires ; ils doivent avoir à la tête du mât un feu blanc, visible tout autour de l'horizon ; ils doivent également montrer à de courts intervalles, ne dépassant jamais quinze minutes, un ou plusieurs feux à éclats.

Quand un bateau pilote n'est pas dans sa zone et occupé au service de pilotage, il doit porter les mêmes feux que les autres navires.

Art. 10. A. Les bateaux de pêche non pontés et tous autres bateaux non pontés ne sont pas forcés, lorsqu'ils sont en marche, de porter les feux de côté obligatoires pour les autres navires ; mais s'ils ne les ont pas, ils doivent avoir à la place une lanterne toute prête et munie sur un des côtés d'un verre vert, et sur l'autre d'un verre rouge, et s'ils approchent d'un navire ou s'ils en voient approcher un ils doivent montrer la lanterne assez à temps pour éviter un abordage en la tenant de manière que la lumière verte ne soit vue qu'à tribord et la lumière rouge qu'à bâbord.

B. Tout bâtiment de pêche ou tout bateau non ponté doit montrer un feu blanc brillant quand il est au mouillage.

C. Tout bâtiment de pêche occupé à la pêche aux filets traînants portera l'un de ses mâts deux feux rouges placés verticalement l'un au-dessus de l'autre, à une distance d'au moins 0m 91.

D. Tout bateau pêchant à la drague portera à l'un de ses mâts deux feux placés verticalement à la distance d'au moins 0m 91 l'un au-dessus de l'autre, le feu supérieur étant rouge et le feu inférieur vert : en outre, il aura les deux feux de côté réglementaires pour les autres bâtiments, ou, s'il ne peut pas les porter, il aura tout prêts et à la main les feux colorés prévus par l'article 7, ou enfin une lanterne avec un verre rouge et un verre vert, comme il est dit au paragraphe A de cet article 10.

E. Les bâtiments de pêche, ainsi que les bateaux non pontés, pourront, en outre, s'ils le désirent, se servir d'un feu à éclats alternativement montré et caché.

F. Tous les feux exigés par cet article, à l'exception des feux de côté, doivent être contenus dans les lanternes sphériques, de manière que la lumière soit visible sans interruption sur tout l'horizon.

Art. 11. Un navire qui est rattrapé par un autre bâtiment doit montrer au-dessus de sa poupe un feu blanc ou à éclats destiné à avertir le navire qui approche.

SIGNAUX PHONIQUES PAR TEMPS DE BRUME, BROUILLARD, ETC.

Art. 12. Tout navire à vapeur doit être pourvu :

1° D'un sifflet à vapeur ou de tout autre système efficace de sons au moyen de la vapeur, placé de manière que le son ne soit gêné par aucun obstacle.

2° D'un cornet de brume d'une sonorité suffisante et qu'on puisse faire entendre au moyen d'un soufflet ou de tout autre instrument.

3° D'une cloche assez puissante.

Tout navire à voiles doit être pourvu d'un cornet et d'une cloche analogues. En temps de brume, de brouillard ou de neige, soit de nuit, soit de jour, les avertissements indiqués ci-dessous seront employés par les bâtiments :

A. Tout navire à vapeur, lorsqu'il est en marche, doit faire entendre un coup prolongé de son sifflet à vapeur ou de tout autre mécanisme à vapeur à des intervalles qui ne doivent pas excéder deux minutes.

B. Tout navire à voiles, lorsqu'il est en marche, doit faire les signaux suivants, avec son cornet, à des intervalles de deux minutes au plus : un coup lorsqu'il est tribord amures ; deux coups, l'un après l'autre, quand il est bâbord amures ; trois coups, l'un après l'autre, quand il a le vent de l'arrière du travers.

C. Tout navire, à voiles ou à vapeur, qui ne fait pas route, doit sonner la cloche à des intervalles qui n'excèdent pas deux minutes.

Art. 13. Tout navire, soit à voiles soit à vapeur, ne doit aller qu'à une vitesse modérée pendant les temps de brouillard, de brume ou de neige.

RÈGLES RELATIVES A LA ROUTE A SUIVRE ET AUX MANŒUVRES A EXÉCUTER

Art. 14. Quand deux navires à voile font des routes qui les rapprochent l'un de l'autre de manière à faire courir le risque d'abordage, l'un des deux s'écartera de la route de l'autre, d'après les règles suivantes :

A. Le navire qui court largue doit s'écarter de la route de celui qui est au plus près.

B. Le navire qui est au plus près bâbord amures doit s'écarter de la route de celui qui est au plus près tribord amures.

C. Si les deux navires courent largue, mais avec les amures, de bords différents, le bâtiment qui a le vent par bâbord s'écarte de la route de celui qui le reçoit par tribord.

D. Si les deux navires courent largue, ayant tous deux le vent du même bord, celui qui est au vent doit s'écarter de la route de celui qui est sous le vent.

E. Le bâtiment qui est vent arrière doit s'écarter de la route de l'autre navire.

Art. 15. Si deux navires marchant à la vapeur courent l'un sur l'autre en faisant des routes directement opposées ou à très peu près, de manière à faire craindre un abordage, chacun d'eux devra venir sur tribord afin de laisser l'autre navire passer à bâbord.

Cet article s'applique uniquement au cas où les bâtiments ont le cap l'un sur l'autre en suivant des rhumbs de vent tout à fait ou presque tout à fait opposés, de telle sorte que l'abordage soit à craindre. Il ne s'applique pas à des navires qui, s'ils continuent leur route, se croiseront certainement sans se toucher.

Les seuls cas que vise cet article sont ceux dans lesquels chacun des deux bâtiments a le cap sur l'autre, les deux plans longitudinaux étant complètement ou à très peu près sur le prolongement l'un de l'autre ; en d'autres termes, les cas dans lesquels, pendant le jour, chaque bâtiment voit les mâts de l'autre navire l'un par l'autre ou à très peu près et tout à fait ou à très peu près dans le prolongement de son cap ; et, pendant la nuit, le cas où chaque bâtiment est placé de manière à voir à la fois les deux feux de côté de l'autre. Il ne s'applique pas aux cas où, pendant le jour, un bâtiment en aperçoit un autre droit devant

lui et coupant sa route, ni au cas où pendant la nuit, chaque bâtiment, présentant son feu rouge, voit le feu de même couleur de l'autre navire, ou chaque bâtiment, présentant son feu vert, voit le feu de même couleur de l'autre navire, ni aux cas où un bâtiment apercoit droit devant lui un feu rouge sans voir de feu vert, ou aperçoit droit devant lui un feu vert sans voir de feu rouge, enfin ni au cas où un batiment aperçoit à la fois un feu vert et un feu rouge dans toute autre direction que droit devant ou à peu près.

Art. 16. Lorsque deux navires marchant à la vapeur font des routes qui se croisent de manière à faire craindre un abordage, le bâtiment qui voit l'autre par tribord doit s'écarter de la route de cet autre navire.

Art. 17. Si deux navires, l'un à voiles et l'autre à vapeur, courent de manière à risquer de se rencontrer, le navire sous vapeur doit s'écarter de la route de celui qui est à voiles.

Art. 18. Tout navire à vapeur qui en approche un autre au point de faire craindre un abordage doit diminuer de vitesse ou stopper et même marcher en arrière si cela est nécessaire.

Art. 19. En changeant sa route conformément à l'autorisation ou aux prescriptions de ce règlement, un bâtiment à vapeur qui est en marche peut indiquer ce changement à tout autre navire en vue au moyen des avertissements suivants donnés avec le sifflet à vapeur.

Un coup bref pour dire : je viens sur tribord.

Deux coups brefs : je viens sur bâbord.

Trois coups brefs ; je vais en arrière à toute vitesse.

L'emploi de ces avertissements est facultatif ; mais si l'on s'en sert, il faut que les mouvements du navire soient d'accord avec la signification des coups de sifflet.

Art. 20. Quelles que soient les prescriptions des articles qui précèdent, tout bâtiment à vapeur ou à voiles qui en rattrape un autre doit s'écarter de la route de celui-ci.

Art. 21. Dans les passes étroites, tout navire à vapeur doit, quand la recommandation est d'une exécution possible et sans danger pour lui, prendre le côté du chenal qui est à tribord du navire.

Art. 22. Quand, d'après les règles tracées ci-dessus, l'un des

navires doit changer sa route, l'autre bâtiment doit continuer la sienne.

Art. 23. En suivant et interprétant les prescriptions qui précèdent, on doit tenir compte de tous les dangers de la navigation ainsi que des circonstances particulières qui peuvent rendre nécessaire un écart de ces règles pour éviter un danger immédiat.

Art. 24. Rien de ce qui est recommandé ici ne peut exonérer un navire ou son propriétaire, ou son capitaine, ou son équipage, des conséquences d'une négligence quelconque, soit au sujet des feux ou des signaux, soit de la part des hommes de veille, soit enfin au sujet de toute précaution que commandent l'expérience ordinaire du marin et les circonstances particulières dans lesquelles le bâtiment se trouve.

Art. 25. Rien dans ces règles ne doit entraver l'application des règles spéciales dûment édictées par l'autorité locale, relativement à la navigation dans une rade, dans une rivière, ou enfin dans une étendue d'eau intérieure quelconque.

Art. 26. Ces règles ne doivent en rien gêner la mise en exécution de toute prescription spéciale faite par un gouvernement quelconque quant à un plus grand nombre de feux de position ou de signaux à mettre à bord des bâtiments de guerre au nombre de deux ou davantage, ainsi qu'à bord des bâtiments à voiles naviguant en convoi.

Art. 27. Le présent arrêté abroge, à partir du 1er septembre 1880, les dispositions de l'arrêté royal du 30 janvier 1863, à l'exception de celles formant l'article 9 (feux à porter par les bateaux de pêche), qui, par mesure transitoire, continueront d'être en vigueur jusqu'à dispositions nouvelles.

Convention pour la protection de la propriété industrielle.

Sa Majesté le Roi d'Italie, Sa Majesté le Roi des Belges, Sa Majesté l'Empereur du Brésil, Sa Majesté le Roi d'Espagne, le Président de la République française, le Président de la République de Guatémala, Sa Majesté le Roi des Pays-Bas, Sa Majesté

le Roi de Portugal et des Algarves, le Président de la République de Salvador, Sa Majesté le Roi de Serbie et le Conseil fédéral de la Confédération suisse, également animés du désir d'assurer, d'un commun accord, une complète et efficace protection à l'industrie et au commerce des nationaux de leurs Etats respectifs et de contribuer à la garantie des droits des inventeurs et de la loyauté des transactions commerciales, ont résolu de conclure une Convention à cet effet et ont nommé pour leurs Plénipotentiaires, savoir :

Sa Majesté le Roi d'Italie, M. Constantin Ressman, Commandeur de Ses Ordres des Saints Maurice et Lazare et de la Couronne d'Italie, Commandeur de la Légion d'honneur, etc., Conseiller de l'Ambassade d'Italie à Paris ;

Sa Majesté le Roi des Belges, M. le Baron Beyens, Grand Officier de Son Ordre Royal de Léopold, Grand officier de la Légion d'honneur, etc. Son envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris ;

Sa Majesté l'Empereur du Brésil, M. Jules Constant, Comte de Villeneuve, Membre du Conseil de sa Majesté, Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire près Sa Majesté le Roi des Belges, Commandeur de l'Ordre du Christ, Officier de Son Ordre de la Rose, Chevalier de la Légion d'honneur, etc. ;

Sa Majesté le Roi d'Espagne, S. Exc. M. le duc de Fernan-Nunez, de Montellano et Del Arco, Comte de Cervellon, Marquis de Almonacir, Grand d'Espagne de Ire classe, Chevalier de l'Ordre Insigne de la Toison d'Or, Grand-Croix de l'Ordre de Charles III, Chevalier de Calatrava, Grand-Croix de la Légion d'honneur, etc., Sénateur du Royaume, Son Ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire à Paris;

Le Président de la République française, M. Paul Challemel-Lacour, Sénateur, Ministre des Affaires Etrangères ;

M. Hérisson, Député, Ministre du Commerce ;

M. Charles-Jagerschmidt, Ministre plénipotentiaire de Ire classe, Officier de l'Ordre national de la Légion d'honneur, etc. ;

Le Président de la République de Guatémala, M. Crisanto Medina, Officier de la Légion d'honneur, etc., Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris ;

Sa Majesté le Roi des Pays-Bas, M. le Baron de Zuylen de Nyevelt, Commandeur de Son Ordre du Lion néerlandais, Grand-

Croix de Son Ordre Grand-Ducal de la Couronne de Chêne et du Lion d'Or de Nassau, Grand Officier de la Légion d'honneur, etc., Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris;

Sa Majesté le Roi de Portugal et des Algarves, M. José da Silva Mendes Leal, Conseiller d'Etat, Pair du Royaume, Ministre et Secrétaire d'Etat honoraire, Grand-Croix de l'Ordre de Saint-Jacques, Chevalier de l'Ordre de la Tour et de l'Epée de Portugal, Grand Officier de la Légion d'honneur, etc., Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris;

et M. Fernand de Azevedo, Officier de la Légion d'honneur, etc., Premier Secrétaire de la Légation de Portugal à Paris;

Le Président de la République de Salvador, M. Turres Caïcedo, Membre correspondant de l'Institut de France, Grand Officier de la Légion d'honneur, etc., Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris;

Sa Majesté le Roi de Serbie, M. Sima I. Marinovitch, Chevalier de l'Ordre Royal de Takovo, etc., Chargé d'affaires par intérim de Serbie à Paris;

Et le Conseil fédéral de la Confédération suisse, M. Charles-Edouard Lardy, Son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire à Paris;

et M. J. Weibel, Ingénieur à Genève, Président de la Section suisse de la Commission permanente pour la protection de la Propriété industrielle.

Lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs respectifs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants:

Article 1er. Les Gouvernements d'Italie, de Belgique, du Brésil, d'Espagne, de France, de Guatémala, des Pays-Bas, de Portugal, du Salvador, de Serbie et de Suisse sont constitués à l'état d'Union pour la protection de la Propriété industrielle.

Art. 2. Les sujets ou citoyens de chacun des Etats contractants jouiront, dans tous les autres Etats de l'Union, en ce qui concerne les brevets d'invention, les dessins ou modèles industriels, les marques de fabrique ou de commerce et le nom commercial, des avantages que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux. En conséquence, ils auront la même protection que ceux-ci et le même recours légal

contre toute atteinte portée à leurs droits, sous réserve de l'accomplissement des formalités et des conditions imposées aux nationaux par la législation intérieure de chaque Etat.

Art. 3. Sont assimilés les sujets ou citoyens des Etats ne faisant pas partie de l'Union, qui sont domiciliés ou ont des établissements industriels ou commerciaux sur le territoire de l'un des Etats de l'Union.

Art. 4. Celui qui aura régulièrement fait le dépôt d'une demande de brevet d'invention, d'un dessin ou modèle industriel, d'une marque de fabrique ou de commerce, dans l'un des Etats contractants, jouira, pour effectuer le dépôt dans les autres Etats, et sous réserve des droits des tiers, d'un droit de priorité pendant les délais déterminés ci-après.

En conséquence, le dépôt ultérieurement opéré dans l'un des autres Etats de l'Union, avant l'expiration de ces délais, ne pourra être invalidé par des faits accomplis dans l'intervalle, soit, notamment, par un autre dépôt, par la publication de l'invention ou son exploitation par un tiers, par la mise en vente d'exemplaires du dessin ou du modèle, par l'emploi de la marque.

Les délais de priorité mentionnés ci-dessus seront de six mois pour les brevets d'invention, et de trois mois pour les dessins ou modèles industriels, ainsi que pour les marques de fabrique ou de commerce. Ils seront augmentés d'un mois pour les pays d'outre-mer.

Art. 5. L'introduction par le breveté, dans le pays où le brevet a été délivré, d'objets fabriqués dans l'un ou l'autre des Etats de l'Union, n'entraînera pas la déchéance.

Toutefois le breveté restera soumis à l'obligation d'exploiter son brevet conformément aux lois du pays où il introduit les objets brevetés.

Art. 6. Toute marque de fabrique ou de commerce régulièrement déposée dans le pays d'origine sera admise au dépôt et protégée telle quelle dans tous les autres pays de l'Union.

Sera considéré comme pays d'origine le pays où le déposant a son principal établissement.

Si ce principal établissement n'est point situé dans un des pays de l'Union sera considéré comme pays d'origine celui auquel appartient le déposant.

Le dépôt pourra être refusé, si l'objet pour lequel il est demandé est considéré comme contraire à la morale ou à l'ordre public.

Art. 7. La nature du produit sur lequel la marque de fabrique ou de commerce doit être apposée ne peut, dans aucun cas, faire obstacle au dépôt de la marque.

Art. 8. Le nom commercial sera protégé dans tous les pays de l'Union sans obligation de dépôt, qu'il fasse ou non partie d'une marque de fabrique ou de commerce.

Art. 9. Tout produit portant illicitement une marque de fabrique ou de commerce, ou un nom commercial, pourra être saisi à l'importation dans ceux des Etats de l'Union dans lesquels cette marque ou ce nom commercial ont droit à la protection légale.

La saisie aura lieu à la requête soit du ministère public, soit de la partie intéressée, conformément à la législation intérieure de chaque Etat.

Art. 10. Les dispositions de l'article précédent seront applicables à tout produit portant faussement, comme indication de provenance, le nom d'une localité déterminée, lorsque cette indication sera jointe à un nom commercial fictif ou emprunté dans une intention frauduleuse.

Est réputé partie intéressée tout fabricant ou commerçant engagé dans la fabrication ou le commerce de ce produit, et établi dans la localité faussement indiquée comme provenance.

Art. 11. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à accorder une protection temporaire aux inventions brevetables, aux dessins ou modèles industriels, ainsi qu'aux marques de fabrique ou de commerce, pour les produits qui figureront aux Expositions internationales officielles ou officiellement reconnues.

Art. 12. Chacune des Hautes Parties contractantes s'engage à établir un service spécial de la Propriété industrielle et un dépôt central, pour la communication au public des brevets d'invention, des dessins ou modèles industriels et des marques de fabrique ou de commerce.

Art. 13. Un office international sera organisé sous le titre de *Bureau international de l'Union pour la protection de la Propriété industrielle.*

Ce Bureau, dont les frais seront supportés par les Administra-

tions de tous les Etats contractants, sera placé sous la haute autorité de l'Administration supérieure de la Confédération suisse, et fonctionnera sous sa surveillance. Les attributions en seront déterminées d'un commun accord entre les Etats de l'Union.

Art. 14. La présente Convention sera soumise à des révisions périodiques en vue d'y introduire les améliorations de nature à perfectionner le système de l'Union.

A cet effet, des Conférences auront lieu successivement, dans l'un des Etats contractants, entre les Délégués desdits Etats.

La prochaine réunion aura lieu en 1885, à Rome.

Art. 15. Il est entendu que les Hautes Parties contractantes se réservent respectivement le droit de prendre séparément, entre elles, des arrangements particuliers pour la protection de la Propriété industrielle, en tant que ces arrangements ne contreviendraient point aux dispositions de la présente Convention.

Art. 16. Les Etats qui n'ont point pris part à la présente Convention seront admis à y adhérer sur leur demande.

Cette adhésion sera notifiée par la voie diplomatique au Gouvernement de la Confédération suisse, et par celui-ci à tous les autres.

Elle emportera, de plein droit, accession à toutes les clauses et admission à tous les avantages stipulés par la présente Convention.

Art. 17. L'exécution des engagements réciproques contenus dans la présente Convention est subordonnée, en tant que de besoin, à l'accomplissement des formalités et règles établies par les lois constitutionnelles de celles des Hautes Parties contractantes qui sont tenues d'en provoquer l'application, ce qu'elles s'obligent à faire dans le plus bref délai possible.

Art. 18. La présente Convention sera mise à exécution dans le délai d'un mois à partir de l'échange des ratifications et demeurera en vigueur pendant un temps indéterminé, jusqu'à l'expiration d'une année à partir du jour où la dénonciation en sera faite.

Cette dénonciation sera adressée au Gouvernement chargé de recevoir les adhésions. Elle ne produira son effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura faite, la Convention restant exécutoire pour les autres parties contractantes.

Art. 19. La présente Convention sera ratifiée, et les ratifica-

tions en seront échangées à Paris, dans le délai d'un an au plus tard.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires respectifs l'ont signée et y ont apposé leurs cachets.

Fait à Paris, le 20 mars 1883.

(L. S.)	RESSMAN.
(L. S.)	BEYENS.
(L. S.)	Cte DE VILLENEUVE.
(L. S.)	DUC DE FERNAN-NUNEZ.
(L. S.)	P. CHALLEMEL-LACOUR.
(L. S.)	CH. HÉRISSON.
(L. S.)	CH. JAGERSCHMIDT.
(L. S.)	CRISANTO MEDINA.
(L. S.)	BARON DE ZUYLEN DE NYEVELT.
(L. S.)	JOSÉ DA SYLVA MENDES LEAL.
(L. S.)	F. D'AZEVEDO.
(L. S.)	J.-M. TORRES-CAICEDO.
(L. S.)	SIMA I. MARINOVITCH.
(L. S.)	LARDY.
(L. S.)	J. WEIBEL.

Protocole de cloture.

Au moment de procéder à la signature de la Convention conclue, à la date de ce jour, entre les Gouvernements d'Italie, de Belgique, du Brésil, d'Espagne, de France, de Guatémala, des Pays-Bas, de Portugal, du Salvador, de Serbie et de Suisse, pour la protection de la Propriété industrielle, les Plénipotentiaires soussignés sont convenus de ce qui suit :

1. Les mots *Propriété industrielle* doivent être entendus dans leur acception la plus large, en ce sens qu'ils s'appliquent non seulement aux produits de l'industrie proprement dite, mais également aux produits de l'agriculture (vins, grains, fruits, bes-

tiaux, etc.), et aux produits minéraux livrés au commerce (eaux minérales, etc.).

2. Sous le nom de *Brevets d'invention* sont comprises les diverses espèces de brevets industriels admises par les législations des États contractants, telles que brevets d'importation, brevets de perfectionnement, etc.

3. Il est entendu que la disposition finale de l'article 2 de la Convention ne porte aucune atteinte à la législation de chacun des États contractants, en ce qui concerne la procédure suivie devant les tribunaux et la compétence de ces tribunaux.

4. Le paragraphe Ier de l'article 6 doit être entendu en ce sens qu'aucune marque de fabrique ou de commerce ne pourra être exclue de la protection dans l'un des États de l'Union par le fait seul qu'elle ne satisferait pas, au point de vue des signes qui la composent, aux conditions de la législation de cet État, pourvu qu'elle satisfasse, sur ce point, à la législation du pays d'origine et qu'elle ait été, dans ce dernier pays, l'objet d'un dépôt régulier. Sauf cette exception, qui ne concerne que la forme de la marque, et sous réserve des dispositions des autres articles de la Convention, la législation intérieure de chacun des États reeevra son application.

Pour éviter toute fausse interprétation, il est entendu que l'usage des armoiries publiques et des décorations peut être considéré comme contraire à l'ordre public, dans le sens du paragraphe final de l'article 6.

L'organisation du service spécial de la Propriété industrielle mentionnée à l'article 12 comprendra, autant que possible, la publication, dans chaque État, d'une feuille officielle périodique.

5. Les frais communs du Bureau international institué par l'article 13 ne pourront, en aucun cas, dépasser, par année, une somme totale représentant une moyenne de 2000 francs par chaque État contractant.

Pour déterminer la part contributive de chacun des États dans cette somme totale des frais, les États contractants et ceux qui adhéreraient ultérieurement à l'Union seront divisés en six classes contribuant chacune dans la proportion d'un certain nombre d'unités, savoir :

1re classe	. . . . .	25 unités
2e »	. . . . .	20 »
3e »	. . . . .	15 »
4e »	. . . . .	10 »
5e »	. . . . .	5 »
6e »	. . . . .	3 »

Ces coefficients seront multipliés par le nombre des États de chaque classe, et la somme des produits ainsi obtenus fournira le nombre d'unités par lequel la dépense totale doit être divisée. Le quotient donnera le montant de l'unité de dépense.

Les États contractants sont classés ainsi qu'il suit, en vue de la répartition des frais :

1re classe	. . .	France, Italie,
2e »	. . .	Espagne.
3e »	. . .	Belgique, Brésil, Portugal, Suisse.
4e »	. . .	Pays-Bas.
5e »	. . .	Serbie.
6e »	. . .	Guatémala, Salvador.

L'Administration suisse surveillera les dépenses du Bureau international, fera les avances nécessaires et établira le compte annuel, qui sera communiqué à toutes les autres Administrations.

Le Bureau international centralisera les renseignements de toute nature relatifs à la protection de la Propriété industrielle et les réunira en une statistique générale qui sera distribuée à toutes les Administrations. Il procédera aux études d'utilité commune intéressant l'Union et rédigera, à l'aide des documents qui seront mis à sa disposition par les diverses Administrations, une feuille périodique, en langue française, sur les questions concernant l'objet de l'Union.

Les numéros de cette feuille, de même que tous les documents publiés par le Bureau international, seront répartis entre les Administrations des États de l'Union, dans la proportion du nombre des unités contributives ci-dessus mentionnées. Les exemplaires et documents supplémentaires qui seraient réclamés, soit par lesdites Administrations, soit par des sociétés ou des particuliers, seront payés à part.

Le Bureau international devra se tenir en tout temps à la disposition des membres de l'Union, pour leur fournir, sur les questions relatives au service international de la Propriété industrielle, les renseignements spéciaux dont ils pourraient avoir besoin.

L'Administration du pays où doit siéger la prochaine Conférence préparera, avec le concours du Bureau international, les travaux de cette Conférence.

Le directeur du Bureau international assistera aux séances des Conférences et prendra part aux discussions sans voix délibérative. Il fera, sur sa gestion, un rapport annuel qui sera communiqué à tous les membres de l'Union.

La langue officielle du Bureau international sera la langue française.

6. Le présent Protocole de clôture, qui sera ratifié en même temps que la Convention conclue à la date de ce jour, sera considéré comme faisant partie intégrante de cette Convention, et aura mêmes force, valeur et durée.

En foi de quoi, les Plénipotentiaires soussignés ont dressé le présent Protocole.

Ressman — Beyens — Cte de Villeneuve — Duc de Fernan-Nunez — P. Challemel-Lacour — Ch. Hérisson — Ch. Jagerschmidt — Crisanto Medina — Baron de Zuylen de Nyevelt — José da Silva Mendes Leal — F. D'Azevedo — J.-M. Torres-Caicedo — Sima J. Marinovitch — Lardy — J. Weibel.

Force obligatoire des Traités.

Protocole de la Conférence de Londres du 17 janvier 1871

Présents : — Pour l'Allemagne du Nord — M. le Comte de Bernstorff, etc. ; Pour l'Autriche-Hongrie — M. le comte d'Apponyi, etc. ; Pour la Grande-Bretagne — M. le Comte Granville, etc. ; Pour l'Italie — M. le Chevalier Ch. Cadorna, etc. ; Pour

la Russie — M. le Baron de Brunnow, etc. ; Pour la Turquie — Musurus Pacha, etc.

MM. les Plénipotentiaires de l'Allemagne du Nord, de l'Autriche-Hongrie, de la Grande-Bretagne, de l'Italie, de la Russie et de la Turquie, se sont réunis aujourd'hui en Conférence au Foreign Office.

La séance est ouverte par son Excellence Musurus Pacha, qui propose que la Présidence de la Conférence soit confiée à M. le Comte Granville dans les termes suivants :

« Messieurs, — Réunis en Conférence pour l'examen d'une question de haute importance, notre premier devoir est de procéder au choix de notre Président. Comme vous avez bien voulu me permettre de prendre la parole à cette occasion, j'ai l'honneur de vous proposer de confier la Présidence de cette Assemblée à son Excellence le Comte Granville, Principal Secrétaire d'État de Sa Majesté la Reine pour les affaires étrangères.

« Non-seulement c'est un hommage dû à l'auguste Souveraine sous les auspices de qui nous sommes appelés à remplir une importante mission ; mais c'est en même temps un témoignage de la confiance qu'inspirent à nos Gouvernements et à nous tous les éminentes qualités qui rendent le noble lord si propre à imprimer la meilleure direction aux travaux de la Conférence, et la sollicitude éclairée avec laquelle il s'est appliqué, dès le début de l'incident dont nous allons nous occuper, à ouvrir la voie à une solution conforme au droit et au vœu général pour la conservation de la paix ! « Cette proposition ayant été adoptée à l'unanimité, M. le comte Granville prend la Présidence, et s'exprime ainsi : — « Je m'empresse de remercier l'Ambassadeur de Turquie de la bienveillance avec laquelle il a formulé la proposition que vous, MM. les Plénipotentiaires, avez bien voulu agréer. »

« Je vous propose, MM. les Plénipotentiaires, de confier à M. Stuart la rédaction des Protocoles de la Conférence. » Cette proposition ayant été également agréée, M. Stuart est introduit et MM. les Plénipotentiaires procèdent à la vérification de leurs pouvoirs respectifs, qui sont trouvés en bonne et due forme.

M. le comte Granville reprend alors la parole : — « Je suis profondément sensible, » dit-il, « à l'honneur que vous me faites en m'appelant à présider cette Conférence.

« Au moment de commencer la discussion d'une grande question Européenne à laquelle la France est fortement intéressée, et pour laquelle elle a fait dans le temps de grands sacrifices, je ne puis qu'exprimer tous mes regrets, auxquels je suis convaincu, MM. les Plénipotentiaires, que vous vous associez de ne pas la voir représentée aujourd'hui parmi nous.

« Mais M. Jules Favre, désigné comme Plénipotentiaire de la France, ne pouvant se rendre à la réunion d'aujourd'hui, il ne me reste qu'à vous proposer de constater d'un commun accord le vœu que le Plénipotentiaire Français adhère éventuellement à toute décision à prendre dans cette séance, et qu'il me soit permis de communiquer confidentiellement à M. le Chargé d'affaires de France les détails de nos travaux d'aujourd'hui. »

MM. les Plénipotentiaires ayant déclaré leur parfait accord sur ces points, M. le comte Granville continue : « La Conférence a été acceptée par toutes les Puissances co-signataires du Traité de 1856, dans le but d'examiner sans aucun parti pris, et de discuter avec une parfaite liberté, les propositions que la Russie désire nous faire par rapport à la révision qu'elle demande des stipulations dudit Traité, quant à la neutralisation de la Mer Noire.

« Cette unanimité fournit une preuve éclatante que les Puissances reconnaissent que c'est un principe essentiel du droit des gens qu'aucune d'elles ne peut se délier des engagements d'un Traité, ni en modifier les stipulations, qu'à la suite de l'assentiment des Parties Contractantes, au moyen d'une entente amicale.

« Ce principe important me parait recevoir une adhésion générale, et j'ai l'honneur de vous proposer ; MM. les Plénipotentiaires, de signer un Protocole *ad hoc*. »

Le Protocole dont il est question est alors présenté à la Conférence et signé par tous les Plénipotentiaires, qui décident en outre qu'il sera annexé au Protocole général de la séance actuelle, et que dès son arrivée M. le Plénipotentiaire de France sera prié d'y ajouter sa signature. Après avoir exprimé combien il partage les regrets de M. le Président de ne pas voir la France représentée dans la réunion d'aujourd'hui, M. le Plénipotentiaire de Turquie déclare qu'il a adhéré au nom de son Gouvernement au principe formulé par M. le Président avec d'autant plus d'em-

pressement que la Sublime Porte en a de tout temps reconnu le caractère sacré, et qu'elle y a constamment conformé sa politique dans ses relations avec les nations étrangères.

M. le Plénipotentiaire de l'Autriche-Hongrie dit que le Gouvernement Impérial et Royal n'a pas hésité à accepter la réunion de cette conférence, appelée à donner un nouveau gage à la foi des traités et aux principes ainsi qu'aux intérêts qu'ils sont destinés à sauvegarder.

Il ajoute que c'est dans un esprit de conciliation et d'appréciation équitable que le Gouvernement de Sa Majesté Impériale et Royale Apostolique l'a chargé d'entrer dans l'examen des questions qui vont occuper la Conférence.

Ces sentiments sont d'autant plus conformes aux intentions du Gouvernement Austro-Hongrois qu'il y voit le moyen de constater une fois de plus, à la suite d'un examen impartial, l'accord des Puissances sur les graves questions qui font l'objet du Traité signé à Paris le 30 mars 1856.

M. le Plénipotentiaire d'Italie se réjouit de l'accord des Puissances résultant du Protocole qu'on vient de signer, et des déclarations de MM. les Plénipotentiaires, auxquels il s'empresse de se joindre. L'Italie sera heureuse de prêter son concours loya à l'œuvre importante et d'intérêt général pour laquelle la Conférence se trouve réunie, et d'y porter le plus grand esprit d'équité et de conciliation. Sur l'invitation de M. le Président, M. le Plénipotentiaire de Russie a pris la parole. Il demande à la Conférence la permission de donner lecture d'un résumé dont il désire l'insertion dans le Protocole :

« M. le Plénipotentiaire de Russie a résumé les circonstances et les faits qui, depuis la signature du Traité conclu à Paris, le 18-30 mars 1856, ont déterminé les Puissances signataires à donner leur adhésion à différentes modifications qui ont contribué à altérer, en partie, la lettre des stipulations primitives.

« Il a rappelé notamment le précédent des Conférences, tenues à différentes époques à Paris, et cité les décisions prises d'un commun accord, en vue de modifier le régime des Principautés de Moldavie et de Valachie, — changement qui a obtenu la sanction de la Sublime-Porte, ainsi que l'assentiment des autres Parties contractantes.

« Il a constaté que ces déviations du Traité n'ont exercé au-

cune influence sur la ferme intention de l'Empereur de maintenir intacts les principes généraux du Traité de 1856, qui ont fixé la position de la Turquie dans le concert Européen.

« Après avoir exposé à cet égard les vues de son auguste Maître, le Plénipotentiaire de Russie a signalé combien la situation actuelle en Europe est loin de celle qui existait à l'époque du Congrès de Paris.

«Aujourd'hui, prenant en sérieuse considération les changements produits graduellement par la marche du temps, le Plénipotentiaire de Russie a cru devoir en conclure qu'il serait d'une politique prévoyante et sage de soumettre les stipulations de 1856 relatives à la navigation de la Mer Noire, à une révision à laquelle présiderait un sentiment unanime d'équité et de concorde.

« De fait, ces stipulations, suggérées à une autre époque sous l'influence de conjonctures toutes différentes de la situation présente, ne se trouvent plus d'accord avec les rapports de bon voisinage qui existent actuellement entre les deux Puissances Riveraines.

« De plus, le Plénipotentiaire de Russie, conformément aux instructions dont il est muni, a déclaré que son auguste Maître attache une juste importance à cette révision dans le double intérêt de la sécurité et de la dignité de son Empire.

« En s'acquittant à cet égard des ordres de sa Cour, il a exprimé l'espoir que les nouveaux arrangements résultant de cette révision contribueront à l'affermissement de la paix, qui forme l'objet de la sollicitude commune de toutes les grandes Puissances dont les représentants se trouvent réunis en Conférence à Londres. »

M. le Plénipotentiaire de Turquie dit qu'il apprécie l'esprit de conciliation qui a dicté l'exposé de M. le Plénipotentiaire de Russie, et que animé du même esprit conciliant il s'abstiendra de discuter certains points de cet exposé sur lesquels il diffère d'avis, et réserve l'opinion de son Gouvernement.

Il fait observer cependant que la Sublime-Porte envisage l'incident soumis à la considération de la Conférence à un point de vue plus élevé ; qu'en effet Sa Majesté Impériale le Sultan désire entretenir avec Sa Majesté l'Empereur de Russie les meilleurs rapports d'amitié et de bon voisinage ; et que, surtout, la Sublime-Porte tient à donner dans cette circonstance une preuve de ses

dispositions conciliantes et de sa sollicitude pour la cause de la paix, en participant à l'examen d'une question qui concerne également d'autres grandes Puissances, et qui autrement pourrait conduire à des complications qu'il est de l'intérêt général de prévenir.

Il déclare que c'est dans ce désir et dans ces vues que son auguste Maître lui a donné l'ordre de représenter son Gouvernement au sein de la Conférence.

Il conclut en priant M. le Président de vouloir bien, avec le consentement des autres Membres de la Conférence, remettre à quelques jours la prochaine séance, pour qu'il ait le temps de bien considérer la proposition de M. le Plénipotentiaire de Russie.

M. le Plénipotentiaire de l'Allemagne du Nord dit qu'il tient à constater, dès l'ouverture de la Conférence, que le Gouvernement du Roi son auguste Maître, en proposant le premier de réunir en Conférence les Plénipotentiaires des Puissances signataires du Traité de Paris du 30 mars 1856, l'a fait dans un esprit de conciliation, d'équité et de paix, et que c'est dans ce même esprit que sa Cour l'a chargé d'appuyer et de recommander à la sérieuse considération de MM. les Plénipotentiaires des autres Puissances représentées dans la Conférence, le désir du Gouvernement Impérial de Russie de voir les stipulations de 1856, relatives à la navigation de la Mer Noire, soumises à une révision qui ferait disparaître certaines clauses dont le caractère restrictif, quant à l'exercice des droits de souveraineté des deux Puissances Riveraines, semble plutôt de nature à entretenir un état de malaise entre elles qu'à raffermir de plus en plus, comme il est essentiellement désirable pour le maintien de la tranquillité de l'Orient, les rapports de bon voisinage qui se sont heureusement établis entre les deux Puissances, et que MM. les Plénipotentiaires de la Russie et de la Turquie viennent de constater tous les deux.

Le Gouvernement de Sa Majesté s'est laissé guider en cette circonstance par le désir d'amener sur les questions qui se rattachent à la navigation de la mer Noire une entente générale entre les Grandes Puissances de l'Europe qui ne pourra que puissamment contribuer à la sécurité de l'Orient et au maintien de l'indépendance et de l'intégrité de l'Empire Ottoman, que toutes les

Puissances signataires du Traité de 30 mars 1856 désirent assurer. Les instructions qui lui ont été données, en conséquence, lui prescrivent d'entrer avec une entière impartialité et une parfaite liberté d'appréciation dans la discussion des propositions qui pourront être soumises de part et d'autre à la Conférence, et de les envisager uniquement du point de vue de l'entente Européenne et de la conservation actuelle et future de la paix en Orient.

Se référant à la proposition d'ajournement émise par M. le Plénipotentiaire de Turquie, M. le comte Granville dit qu'il s'y associe d'autant plus volontiers que la Conférence ne s'étant occupée aujourd'hui que de la question de droit, cet ajournement donnera, il l'espère, l'occasion à M. le Plénipotentiaire de France de venir prendre part à la discussion des stipulations du Traité de 1856 se rapportant à la neutralisation de la Mer Noire, qui doit être entamée dans la prochaine séance.

Il rend justice aux sentiments qui ont inspiré à la Prusse l'idée de la Conférence. Cependant pour préciser les faits, il tient à rappeler que la première idée a été de la tenir à Saint-Pétersbourg, et qu'elle n'a été acceptée qu'à la condition de changer le lieu de la réunion, et d'y entrer sans parti pris et avec une parfaite liberté de discussion.

Il se félicite de l'esprit de d'équité et de conciliation dont la discussion d'aujourd'hui a été empreinte. Il en tire un bon augure pour le résultat de l'examen que la Conférence va faire de quelques-unes des stipulations du Traité de 1856, en vue de leur révision.

Après avoir pris l'engagement d'observer le secret sur tout ce qui se passera dans la Conférence, MM. les Plénipotentiaires se séparent, en convenant que leur prochaine réunion aura lieu le mardi 24 janvier à une heure.

Signé	BERNSTOFF.	CADORNA.
	APPONYI.	BRUNNOW.
	GRANVILLE.	MUSURUS.

ANNEXE

es Plénipotentiaires de l'Allemagne du Nord, de l'Autriche-Hongrie, de la Grande-Bretagne, de l'Italie, de la Russie, et de la

Turquie, réunis aujourd'hui en Conférence, reconnaissent que c'est un principe essentiel du droit des gens qu'aucune Puissance ne peut se délier des engagements d'un Traité, ni en modifier les stipulations qu'à la suite de l'assentiment des Parties contractantes, au moyen d'une entente amicale. En foi de quoi lesdits Plénipotentiaires ont signé le présent Protocole. Fait à Londres ce 17 janvier 1871. (Signé comme ci-dessus.)

MÉMOIRE DU MINISTRE FRANÇAIS, DUC D'AIGUILLON, RELATIF AU PRIVILÈGE DES AMBASSADEURS

(*Ce mémoire fut remis aux Ambassadeurs et Ministres étrangers résidants à Paris en février* 1772 *à l'occasion de la difficulté soulevée par la conduite du baron de Wrech, Ministre de Hesse-Cassel près de la Cour de France, qui avait voulu quitter Paris sans payer ses dettes*).

« L'immunité des ambassadeurs et autres ministres publics est fondée sur deux principes : 1. *Sur la dignité du caractère représentatif auquel ils participent plus ou moins ;* 2. *Sur la convention tacite qui résulte de ce qu'en admettant un ministre étranger, on reconnaît les droits que l'usage, ou, si l'on veut, le droit des gens lui accorde.*

« Le droit de représentation les autorise à jouir, dans une mesure déterminée, des prérogatives de leurs maîtres. En vertu de la convention tacite, ou, ce qui est la même chose, en vertu du droit des gens, ils peuvent exiger qu'on ne fasse rien qui les trouble dans leurs fonctions publiques.

« L'exemption de la juridiction ordinaire, qu'on appelle proprement *immunité*, découle naturellement de ce double principe. Mais l'immunité n'est point illimitée ; elle ne peut s'étendre qu'en proportion des motifs qui lui servent de base.

« Il résulte de là : 1. *Qu'un ministre public ne peut en jouir qu'autant que son maître en jouirait lui-même ;*

« 2. *Qu'il ne peut en jouir dans le cas où la convention tacite entre les deux souverains vient à cesser.*

« Pour éclaircir ces maximes par des exemples analogues à l'objet de ces observations, on remarquera :

« 1. Qu'il est constant qu'un ministre perd son immunité, et se rend sujet à la juridiction locale, lorsqu'il se livre à des ma-

manœuvres qui peuvent être regardées comme *crime d'Etat*, et qui troublent la sécurité publique. L'exemple du Prince de Cellamare constate ces maximes à cet égard.

« 2. L'immunité ne peut avoir d'autre effet que d'écarter tout ce qui pourrait empêcher le ministre public de vaquer à ses fonctions.

« De là, il résulte que la personne seule du ministre jouit de l'immunité, et que ses biens pouvant être attaqués sans interrompre ses fonctions, tous ceux qu'un ministre possède dans le pays où il est accrédité, sont soumis à la puissance territoriale, et c'est par une suite de ce principe, qu'une maison ou une rente qu'un ministre étranger posséderait en France, seraient sujettes aux mêmes lois que les autres héritages ;

« 3. La convention tacite sur laquelle l'immunité se fonde, cesse lorsque le ministre se soumet formellement à l'autorité locale, en contractant par-devant un notaire, c'est-à-dire invoquant l'autorité civile du pays qu'il habite.

« Wicquefort qui, de tous les auteurs, est le plus zélé pour la défense du droit des ministres publics, et qui s'y livrait avec d'autant plus de chaleur qu'il défendait sa propre cause, convient de ce principe et avoue :

« *Que les ambassadeurs peuvent être forcés de remplir les contrats qu'ils ont passés par-devant notaire, et qu'on peut saisir leurs meubles pour prix de loyer des maisons, dont les baux auraient été passés de cette manière* (tom. 1, p. 416).

« 4. L'immunité étant fondée sur une convention, et toute convention étant réciproque, le ministre public perd son privilège. lorsqu'il en abuse contre les intentions constantes de deux souverains.

« C'est par cette raison qu'un ministre public ne peut pas se prévaloir de son privilège pour se dispenser de payer les dettes qu'il peut avoir contractées dans les pays où il réside :

« 1. Parce que l'intention de son maître ne peut point être qu'il viole la première loi de la justice naturelle, qui est antérieure aux privilèges du droit des gens ;

« 2. Parce qu'aucun souverain ne veut, ni ne peut vouloir que ces prérogatives tournent au détriment de ses sujets, et que le caractère public devienne pour eux un piège et un sujet de ruine ;

« 3. On pourrait saisir les biens mobiliers du prince même que le ministre représente, s'il en possédait sous notre juridiction; de quel droit les biens du ministre seraient-ils donc exceptés de cette règle?

« 4. L'immunité du ministre public consiste essentiellement à se faire considérer comme s'il continuait à résider dans les États de son maître.

« Rien n'empêche donc d'employer vis-à-vis de lui les moyens de droit dont on userait s'il se trouvait dans le lieu de son domicile ordinaire.

« 5. Il en résulte qu'on peut le sommer d'une manière légale, de satisfaire à ses engagements et de payer ses dettes, et Bynkershoek, décide formellement, page 186, *que ce n'est pas peu respecter la maison d'un ambassadeur que d'y envoyer des officiers de justice, pour signifier ce dont il est besoin de donner connaissance à l'ambassadeur.*

« 6. Le privilège des ambassadeurs ne regarde que les biens qu'ils possèdent comme ambassadeurs, et sans lesquels ils ne pourraient exercer les fonctions de leur emploi.

« Bynkershoek, p. 168 et 172, et Barbeyrac, p. 173, sont de cet avis, et la Cour de Hollande a adopté cette base dans l'ajournement qu'elle fit signifier en 1721 à l'envoyé de Holstein, *après avoir accordé saisie de tous ses biens et effets, autres que meubles et équipages, et autres choses appartenant à son caractère de ministre.* — Ce sont les termes de la Cour de Hollande du 21 février 1721.

« Ces considérations justifient suffisamment la règle qui est reçue dans toutes les cours, qu'un ministre public ne doit point partir d'un pays sans avoir satisfait ses créanciers.

« Lorsqu'un ministre manque à ce devoir, quelle est la conduite à tenir? C'est la seule question essentielle que la matière puisse faire naître. Elle doit se décider par un usage conforme aux différentes maximes qu'on a établies ci-dessus.

« On ne parlera point de l'Angleterre, où l'esprit de la législation, borné à la lettre de la loi, n'admet point de convention tacite, ni de présomption, et où le danger d'une loi positive dans une matière aussi délicate a jusqu'ici empêché de fixer légalement les prérogatives des ministres publics.

« On se contentera de remarquer, que tout conduit à penser

que ce ministre a formé le dessein de frustrer ses créanciers en sortant du royaume; et cette circonstance suffit pour autoriser à prendre contre lui les mêmes mesures qu'on prendrait, s'il était effectivement sorti du royaume, après avoir déposé son caractère par la remise de ses lettres de rappel.

« Le ministère des affaires étrangères l'a fait exhorter par le magistrat chargé de la police, et l'a exhorté lui-même, à faire honneur à ses engagements.

« Dès lors les poursuites qu'on pouvait faire contre lui devenaient légitimes, pourvu qu'elles ne passassent pas les bornes indiquées plus haut.

« Le Marquis de Bezons se trouvait même dans un cas plus particulier; le Baron de Wrech avait contracté avec lui par écrit; il avait promis de fournir caution bourgeoise pour l'exécution du bail de la maison. Le Baron de Wrech avait donc contracté l'engagement d'assujettir indirectement cette exécution à la juridiction territoriale dans la personne de sa caution. Il est vrai qu'il n'a pas jugé à propos de remplir cette obligation ; mais comme il est assurément le garant de son propre fait, le Marquis de Bezons pouvait, selon les règles de l'équité et du bon sens, s'en prendre à lui-même ; et il ne peut être admis à se faire un titre de la mauvaise foi même qui caractérise le refus d'exécuter cette clause de la convention.

« C'est d'après ces considérations que, sur les plaintes multipliées des créanciers du Baron de Wrech, le ministre des affaires étrangères crut devoir suspendre l'expédition du passeport que ce ministre demanda pour sortir du royaume, en alléguant des ordres du Landgrave son maître, jusqu'à ce que les intentions de ce prince fussent connues par le canal du ministre qui réside de la part du roi auprès de lui.

« Il permit en même temps au Marquis de Bezons de faire valoir ses droits par les voies légales, et il en prévint le Baron de Wrech.

Ce ministre s'étant néanmoins plaint qu'on s'était prévalu de cette permission pour forcer sa porte, pour lui signifier l'exploit de la vente de ses meubles, et tout acte de violence devant être banni des procédés en pareil cas, on n'a pu s'empêcher de blâmer cet excès, et on a cru devoir suspendre toute poursuite ultérieure. Mais, afin de concilier la protection que le

roi doit à ses sujets, avec les égards dus au caractère public, et afin de remplir tous les procédés que les règles du droit des gens peuvent dicter, le ministère des affaires étrangères vient de déférer au Landgrave lui-même la conduite de son ministre.

« Ce prince pourra d'autant moins trouver à redire à la conduite qui a été tenue avec son ministre, qu'un fait récent a mis en évidence le sentiment qu'il avait lui-même sur l'immunité. Il fit en effet emprisonner, il y a quatre ou cinq ans, le Comte de Wartensleben, ministre de Hollande, pour le forcer de rendre compte d'une fondation dont il était l'exécuteur. L'entreprise sur la personne d'un ministre public fut à la vérité condamnée, mais les États généraux ne contestèrent pas la juridiction du Landgrave ; et, dans le cas où se trouve le Baron de Wrech, les principes, que ce prince a soutenus, ne lui permettront pas de soustraire son ministre aux mesures capables d'assurer les droits des sujets du roi, ni de les priver du seul gage qu'ils aient de l'exécution de leurs conventions avec lui ».

« Dans toutes les autres Cours, la jurisprudence paraît à peu près égale, les procédés seuls peuvent différer.

« A *Vienne*, le maréchalat de l'empire s'arroge, sur tout ce qui ne tient pas à la personne de l'ambassadeur et à ses fonctions, une juridiction proprement dite, dans une étendue qu'on a quelquefois envisagée difficile à concilier avec les maximes généralement reçues. Ce Tribunal veille d'une manière particulière sur le paiement des dettes contractées par les ambassadeurs, surtout au moment de leur départ.

« On en a vu l'exemple, en 1764, dans la personne de M. le Comte de Czernicheff, ambassadeur de Russie, dont les effets furent arrêtés jusqu'à ce que le Prince de Liechtenstein se fût rendu sa caution.

« En *Russie*, un ministre public est assujetti à annoncer son départ par trois publications. On y arrêta les enfants, les papiers et les effets de M. de Bausset, ambassadeur de France, jusqu'à ce que le Roi eût fait son affaire des dettes que ce ministre avait contractées.

« A la *Haye*, le Conseil de Hollande s'arroge une juridiction proprement dite dans les États où les intérêts des sujets se trouvent compromis.

« En 1688 un exploit fut signifié à un ambassadeur d'Espagne en personne, qui en porta des plaintes (Bynkershoek, p. 188); les États jugèrent qu'elles étaient fondées, en ce qu'il n'aurait fallu remettre l'exploit qu'aux gens de l'ambassadeur.

« A *Berlin*, en 1723, le Baron de Posse, ministre de Suède, fut arrêté et gardé, parce qu'il refusait de payer un sellier, malgré les avertissements réitérés du magistrat.

« A *Turin*, le carrosse d'un ambassadeur d'Espagne fut arrêté sous le règne d'Emmanuel. La Cour de Turin se disculpa à la vérité de cette violence; mais personne ne réclama contre les procédures qui avaient été faites pour condamner l'ambassadeur à payer ses dettes.

« Ces exemples paraissent suffire pour établir en principe qu'un ministre étranger peut être contraint à payer ses dettes. Ils constatent même l'extension qu'on a quelquefois donnée au droit de coaction.

« On a soutenu qu'il suffisait d'avertir le ministre de payer ses dettes pour justifier, en cas de refus, les voies judiciaires et même la saisie des effets.

« Grotius, liv. II, chap. 18, dit : *Que si un ambassadeur a contracté des dettes et qu'il n'ait point d'immeubles dans le pays, il faut lui dire honnêtement de payer; s'il le refusait, on s'adresserait à son maître, après quoi on en viendrait aux voies que l'on prend contre les débiteurs qui sont d'une autre juridiction.*

« Or ces voies sont les procédures légales qui tombent sur les biens de l'ambassadeur, autres que ceux qui sont immédiatement nécessaires à l'exercice de ses fonctions, ainsi qu'on l'a déjà observé.

« L'opinion la plus modérée est, qu'il convient dans tous les cas de s'abstenir, autant qu'il est possible, de donner atteinte à la décence qui doit environner le caractère public; mais le souverain est autorisé à employer l'espèce de coaction qui n'emporte aucun trouble dans ses fonctions, et qui consiste à interdire à l'ambassadeur la sortie du pays, avant qu'il ait satisfait à ses engagements.

« C'est dans ce sens que Bynkershoek conseille d'employer contre les ambassadeurs des actions qui emportent plus une défense qu'un ordre de faire telle ou telle chose. Ce n'est alors qu'une simple défense, et personne n'oserait soutenir qu'il soit

illicite de se défendre contre un ambassadeur, qui ne doit pas troubler les habitants en usant de violence et emportant ce qui appartient à autrui.

« Cette maxime est encore plus de saison, lorsque des circonstances particulières et aggravantes chargent le ministre du reproche de mauvaise foi et de manœuvres repréhensibles.

« Lorsqu'il viole lui-même ainsi la sainteté de son caractère, la sécurité publique, il ne peut point exiger que d'autres les respectent.

« Pour appliquer ces maximes au cas particulier de M. le Baron de Wrech, ministre plénipotentiaire du Landgrave de Hesse-Cassel, il suffit de rappeler sa conduite depuis son arrivée à Paris, et surtout depuis huit mois.

« Les voies indécentes qu'il avait adoptées pour se procurer de l'argent, ayant été supprimées, il s'est livré à toutes sortes de manœuvres, que les ménagements qu'on a pour son caractère empêchent de caractériser. »

Position internationale des Consuls

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX FRANÇAIS

Consul étranger, arrestation provisoire, saisie conservatoire.

Tribunal civil de la Seine (4e *chambre*)

4 Août 1842.

M. le Comte d'Abaunza, marquis de Fuense Hermosa, consul de l'Uruguay, habite, depuis plusieurs années, la France en cette qualité, et s'y est marié.

Il est poursuivi par M. Abrassart, marchand de meubles, pour une créance s'élevant à plus de 5.000 francs.

M. Abrassart, se fondant sur les dispositions de la loi de 1832, relative à la contrainte par corps à l'égard des étrangers, a obtenu de M. le Président du Tribunal une ordonnance, en vertu de laquelle il a fait arrêter et incarcérer son débiteur.

M. d'Abaunza a formé une demande en main levée de l'écrou, et la 4e Chambre avait à statuer sur le mérite de cette demande.

M. Jules Favre s'est présenté pour la soutenir dans l'intérêt de M. d'Abaunza.

Il a développé à cet effet plusieurs moyens.

1° M. d'Abaunza, comme consul, est inviolable, et ne peut être soumis à la contrainte par corps.

2° Il est étranger, sans doute, mais depuis plusieurs années il a établi son domicile en France et c'est seulement à l'étranger non domicilié que s'applique la loi de 1832.

3° On ne peut l'assimiler à un débiteur forain, et, dès lors une saisie conservatoire ne pouvait être pratiquée à son préjudice.

M. Bochet, avocat de M. Abrassart, a combattu ces divers moyens.

Il a soutenu, en premier lieu qu'il fallait, quant à l'inviolabilité de la personne, distinguer entre les ambassadeurs et les consuls : les premiers seuls sont inviolables quand ils ont été reçus et accrédités, les seconds ne le sont pas.

En second lieu, pour être affranchi de la contrainte par corps l'étranger doit avoir obtenu du gouvernement l'autorisation d'établir son domicile en France.

En troisième lieu, le débiteur étranger, qui peut d'un moment à l'autre quitter le sol qu'il habite pour transporter sa résidence ailleurs, est un véritable débiteur forain, et comme tel soumis aux dispositions de l'article 822 du Code de Procédure Civile.

M. le substitut Meynard de Frank a reproduit et discuté avec méthode et clarté les arguments des parties.

Les Consuls des nations étrangères, a dit ce magistrat, sont en France ce qu'ils sont dans tous les Etats de l'Europe, des protecteurs, quelquefois juges de marchands de leur nation, d'ordinaire même des marchands que l'on envoie non pour représenter leur prince auprès d'une autre puissance souveraine, mais pour protéger les compatriotes en ce qui regarde le négoce, souvent aussi pour connaître et décider des différends qui peuvent s'élever entre eux au sujet de ces sortes d'affaires.

Il n'y a pas de consuls, même parmi ceux à qui des traités exprès attribuent la qualité de juges, qui aient, à l'instar des ambassadeurs, le caractère représentatif, d'où découle essentiellement l'indépendance de l'autorité locale.

Aussi, quoiqu'il soit de règle constante qu'un ambassadeur ne peut être traduit devant les Tribunaux du pays où il réside comme tel pour raison des dettes qu'il a contractées envers les habitants de ce pays, il est certain qu'il en est autrement des consuls qui tous les jours sont cités dans nos Tribunaux à la requête des Français envers lesquels ils se sont obligés (Aix, 14 août 1829. — Paris, 26 mars 1840. — 28 avril 1841.)

M. l'Avocat du Roi s'explique ensuite sur la seconde question relative à la manière dont l'étranger doit avoir domicile établi en France pour échapper à la contrainte par corps.

Analysant et combinant d'une part les dispositions des lois de 1807 et de 1832 sur la contrainte par corps, de l'autre des diverses décisions des Cours sur l'application de ces lois, le ministère public en conclut que l'autorisation du gouvernement n'est pas rigoureusement nécessaire, et qu'il appartient aux Tribunaux d'apprécier les circonstances d'après lesquelles l'étranger doit être considéré comme ayant, ou non, son domicile en France. (Cassation, 20 août 1811, 6 février 1826. — 15 mars 1831.)

M. l'Avocat du Roi estime que, dans l'espèce, M. d'Abaunza qui réside en France depuis 1833, qui s'y est marié, qui y est attaché comme consul de l'Uruguay, justifie suffisamment qu'il y a son domicile, et que sous ce rapport il doit être affranchi de contrainte par corps.

Il ne saurait, par la même raison, être considéré comme un débiteur forain, et dès lors la saisie conservatoire pratiquée sur lui est nulle.

Après en avoir délibéré, le Tribunal : — « Attendu que si les « agents diplomatiques jouissent de certaines immunités, c'est « parce qu'ils représentent leur gouvernement vis-à-vis d'un autre « gouvernement mais que les simples consuls ne peuvent, sous « ce rapport, prétendre, à aucune assimilation, puisqu'ils ne « sont que des fonctionnaires délégués pour protéger et régler les « intérêts privés de leurs nationaux ;

« Qu'ainsi la qualité d'agent consulaire, que réclame Carlier « d'Abaunza, ne saurait l'affranchir de l'exercice des poursuites « dirigées contre lui par Abrassart ;

« Attendu que la résidence prolongée d'un étranger et même « son mariage en France ne sauraient lui faire obtenir les droits « résultants de l'établissement du domicile qui ne peut avoir lieu

« que dans les termes prévus par l'article 13 du Code Civil, c'est-
« à-dire, avec l'autorisation royale ;

« Que, suivant les termes prévus par l'article 10 de la loi du
« 17 avril 1832, un établissement du commerce ou la propriété
« d'immeubles sur le territoire Français, qui supposent dans ces
« deux cas une longue résidence, n'ont pour effet que de mettre
« l'étranger à l'abri d'une arrestation provisoire, mais ne l'af-
« franchissent pas de la contrainte par corps exercée dans les
« termes de l'article 14 de la même loi, et qui est la conséquence
« de la qualité d'étranger :

« Déboute Carlier d'Abaunza de sa demande afin de mise en li-
« berté et de nullité d'écrou, etc. »

COUR ROYALE DE PARIS (IIIme CHAMBRE)

(PRÉSIDENCE DE M. SIMONNEAU)

Audience du 28 Avril 1841.

LIQUIDATEUR CHARGÉ DE GÉRER. — ACTES DE GESTION. — ACTION PERSONNELLE. — QUALITÉ DE CONSUL. — CONTRAINTE PAR CORPS [1].

1° Le liquidateur d'une Société, chargé en outre de gérer et administrer l'établissement social, sous sa responsabilité personnelle, est-il personnellement tenu et par corps des engagements par lui souscrits ? (Oui).

2° La qualité du consul d'une puissance étrangère dont ce liquidateur serait revêtu, le soustrairait-elle à la contrainte par corps ? (Non).

Ainsi jugé par l'arrêt suivant : — « La Cour, en ce qui touche
« l'appel principal, considérant qu'Hermann Delong n'a pas été
« seulement nommé liquidateur, mais qu'il a été chargé de gérer
« et administrer l'établissement sous sa responsabilité person-
« nelle ; qu'il a accepté cette double mission et a fait des actes de
« gestion ; En ce qui touche l'appel incident de Boullé et Filou,

« Considérant que, quand Delong justifierait de sa qualité de

[1] Gazette des Tribunaux, 9 mai 1841. Numéro 4390.

« consul, cette qualité ne lui donnerait pas le caractère d'agent « diplomatique, et qu'il ne jouirait pas des immunités accordées « à ce titre ; que, par conséquent, Delong peut être soumis à la « contrainte par corps ;

« Confirme sur l'appel principal, infirme sur l'appel incident.

(Plaidants : Me Poulain pour Hermann Delong appelant, et Me Durand-St-Amand pour Boullé et Filou, int.)

Appel dans l'affaire d'Abaunza. — Cour Royale de Paris (IIe Chambre).

(*Présidence de M. Algier.*)

Audience du 25 août.

CONSUL. — CONTRAINTE PAR CORPS. — DOMICILE DE L'ÉTRANGER. — DÉBITEUR FORAIN.

1° Les consuls étrangers, sans mission diplomatique, ne participent point aux immunités dont jouissent les ambassadeurs et envoyés des Puissances étrangères ; en tous cas, ils ne peuvent exciper de leur qualité devant les tribunaux qu'autant qu'ils ont reçu l'exequatur du gouvernement français.

2° Une résidence prolongée en France, un établissement par un mariage ne suffisent pas pour constituer en faveur de l'étranger un domicile légal de nature à l'affranchir de la contrainte par corps ; le domicile exigé par l'article 14 de la loi du 17 avril 1832, ne peut être acquis qu'aux conditions imposées par l'article 13 du Code Civil.

3° L'étranger non domicilié en France, et qui n'y possède ni immeubles, ni établissements, peut être considéré comme débiteur forain dans le lieu même où il a établi sa résidence, et est dès lors passible de saisie conservatoire.

« M. Carlier d'Abaunza, marquis de la Fluente Hermosa, Espagnol de naissance, habite Paris depuis 1833. Il n'a obtenu à aucune époque l'autorisation du roi d'établir son domicile en France ; mais il s'est marié à Paris, et a continué d'y résider

sans interruption. Sans profession jusqu'alors, M. Carlier d'Abaunza a été pourvu en 1840 du titre de consul général de la république orientale de l'Uruguay et quoiqu'il n'ait point encore obtenu d'exequatur du gouvernement français, il serait en ce moment, d'après sa prétention, chargé des fonctions de ministre plénipotentiaire de l'Uruguay, en l'absence du titulaire. C'est dans ces circonstances que M. Carlier d'Abaunza a été incarcéré provisoirement en qualité d'étranger, et que le mobilier garnissant son appartement a été frappé d'une saisie conservatoire à la requête de Abrassart, son tapissier, créancier d'une somme assez importante pour travaux et fournitures de son état.

Sur la demande en condamnation et en validité de la saisie formée par le créancier, M. d'Abaunza a formé reconventionnellement une demande en nullité de l'écrou et de la saisie conservatoire, se fondant : 1° sur sa qualité de consul général de l'Uruguay et sur l'inviolabilité qu'elle doit assurer à sa personne ; 2° sur sa résidence prolongée en France et le domicile de fait et d'intention qu'il soutient y avoir acquis ; 3° enfin, sur l'exagération du prix des fournitures et la dissimulation des acomptes payés.

Sur ces contestations, dont nous avons déjà rendu compte dans la Gazette des Tribunaux, lorsqu'elles se sont présentées en première instance, est intervenu le jugement suivant :

« Attendu que si les agents diplomatiques jouissent de certaines « immunités, c'est parce qu'ils représentent leur gouvernement « vis-à-vis d'un autre gouvernement, mais que les simples consuls « ne peuvent, sous aucun rapport, prétendre à aucune assimila- « tion, puisqu'ils ne sont que des fonctionnaires délégués pour « protéger et régler les intérêts privés de leurs nationaux ; »

« Qu'ainsi la qualité d'agent consulaire que réclame Carlier « d'Abaunza ne saurait l'affranchir de l'exercice des poursuites « dirigées contre lui par Abrassart ;

« Attendu que la résidence prolongée d'un étranger, même « son mariage en France, ne sauraient lui faire obtenir des droits « résultant de l'établissement du domicile, qui ne peut avoir lieu « que dans les termes prévus par l'article 13 du Code Civil, c'est- « à-dire avec l'autorisation royale ;

« Que suivant les termes de l'article 16 de la loi du 17 avril 1832, « un établissement de commerce ou la propriété d'immeubles sur

« le territoire français, qui supposent dans ces deux cas une lon-
« gue résidence, n'ont pour effet que de mettre l'étranger à l'abri
« d'une arrestation provisoire, mais ne l'affranchissent pas de la
« contrainte par corps exercée dans les termes de l'article 14 de
« la même loi et qui est la conséquence de la qualité d'étran-
« gers ;

« En ce qui touche la saisie conservatoire formée sur le mobi-
« lier d'Abaunza :

« Attendu que sa qualité d'étranger étant établie, le sieur
« Abrassart avait le droit de former une saisie conservatoire sur
« le mobilier de son débiteur qui doit être considéré comme
« débiteur forain ;

« Le Tribunal déboute Carlier d'Abaunza de sa demande en
« nullité d'écrou ; le condamne par corps à payer à Abrassart la
« somme de 2.700 francs, à laquelle le Tribunal réduit le montant
« des fournitures faites ; déclare la saisie conservatoire bonne et
« valable, etc. »

Appel.

Me Jules Favre, pour M. Carlier d'Abaunza a soutenu que, soit comme consul, soit comme étranger domicilié, le sieur Carlier d'Abaunza était affranchi de la contrainte par corps prononcée par la loi du 17 avril 1832.

La personne des agents diplomatiques, a dit le défenseur, est inviolable. C'est un privilège qui résulte de leur caractère même, et de l'autorité qui leur est conférée par leurs lettres de créance. Les publicistes donnent pour raison de cette inviolabilité qu'on pourrait leur imputer des crimes s'ils pouvaient être punis pour des crimes ; qu'on pourrait leur supposer des dettes s'ils pouvaient être arrêtés pour dettes. Il faut donc suivre vis-à-vis des ambassadeurs les règles tirées du droit des gens, et non celles qui dérivent du droit politique. (V. Wicquefort ; M. Pardessus, 1448 ; et un décret de la Convention du 13 ventôse an II.)

Ce principe posé, le défenseur s'efforce de prouver que le titre de consul général, dont est revêtu son client, suffit pour assurer l'inviolabilité de sa personne, indépendamment de l'exequatur qu'il avoue n'avoir point encore été obtenu par M. Carlier d'Abaunza.

En second lieu, M. Jules Favre s'appuie sur l'autorité de Merlin pour soutenir que les Tribunaux ont plein pouvoir pour

décider, d'après les circonstances, si la résidence prolongée d'un étranger en France n'équivaut pas au domicile exigé par les lois de 1807 et de 1832, pour affranchir l'étranger de la contrainte par corps. Il cite par induction deux arrêts de la Cour de Cassation des 20 août 1811 et 6 février 1826, un arrêt de la Cour de Paris du 15 mars 1831.

Enfin, dit le défenseur, si l'habitation continue de l'étranger suffit pour lui conférer un domicile suffisant au point de vue de la contrainte par corps, on ne peut sans torturer le sens de la loi, considérer l'étranger, dans le lieu même de sa résidence, comme un débiteur forain.

Me Bochet, pour M. Abrassart, a reproduit les arguments de la sentence.

M. Carlier d'Abaunza, a dit le défenseur, se prévaut d'immunités auxquelles il n'a aucun droit. S'il a le titre de consul de l'Uruguay il n'en a jamais exercé légalement les fonctions, en supposant qu'il les ait jamais exercées, par la raison que le gouvernement français lui a refusé l'exequatur. En effet M. le Ministre des Affaires Étrangères a certifié ce fait dans une lettre adressée, à l'occasion du procès, à M. le procureur du Roi, et a ajouté que M. Carlier d'Abaunza n'avait aucun droit aux privilèges dont jouissent les agents diplomatiques. Soutenir que le refus d'exequatur est chose indifférente et que les seules lettres de créance, dont M. Carlier peut être porteur, suffisent pour lui assurer les immunités des envoyés des Puissances étrangères, c'est-à-dire qu'un gouvernement étranger aurait le droit d'installer chez nous, et malgré nous, un de ses nationaux, et de l'affranchir des lois qui régissent tous les étrangers en France.

D'ailleurs, ajoute le défenseur, un consul n'est pas un agent diplomatique (V. Vattel, Droit des gens, liv. 4, ch. 5 ; ordonnance de 1681 ; Cassation, 13 vendémiaire an IX ; Aix, 14 août 1829 ; Paris, 28 avril 1841.)

Sur le second moyen, le défenseur invoque l'autorité de tous les auteurs, Merlin excepté, et deux arrêts de la Cour de Paris, des 16 août 1811 et 2 mai 1834, pour établir qu'en matière de contrainte par corps, le seul domicile dont puisse exciper l'étranger en France, est celui qu'il acquiert conformément à l'article 13 du Code Civil, c'est-à-dire, avec l'autorisation du roi. Il soutient, par les mêmes motifs que l'étranger qui n'a pas de domi-

cile légal en France, et qui n'y possède ni immeubles ni établissement de commerce, doit être assimilé au débiteur forain.

La Cour, sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Boucly, a statué en ces termes :

« Considérant que si Carlier d'Abaunza a reçu de la république « de l'Uruguay une commission de consul général à Paris, il est « certain qu'il n'a pas obtenu l'exequatur du gouvernement du « roi, immunités qui peuvent appartenir aux consuls ; »

« Considérant que l'appelant ne justifie pas qu'il soit domicilié « en France ; »

« En ce qui touche la saisie foraine : »

« Adoptant les motifs des premiers juges, »

« Confirme. »

DÉCLARATION FAITE AU CONGRÈS DE PARIS DE 1856 PAR LES PLÉNIPOTENTIAIRES, CONFORMÉMENT AUX VUES DE LEURS GOUVERNEMENTS, QUE LES ÉTATS, AVANT DE RECOURIR A LA FORCE ARMÉE POUR RÉSOUDRE LES DIFFICULTÉS EXISTANT ENTRE EUX, DOIVENT RECOURIR AUX BONS OFFICES D'UNE PUISSANCE AMIE TOUTES LES FOIS QUE LES CIRCONSTANCES LE PERMETTENT.

Protocole n° 23. — Séance du 14 avril 1856.

Présents : Les Plénipotentiaires de l'Autriche, de la France, de la Grande Bretagne, de la Prusse, de la Russie, de la Sardaigne, de la Turquie.

Le Protocole de la séance précédente et son annexe sont lus et approuvés.

M. le Comte Walewski rappelle qu'il reste au Congrès à se prononcer sur le projet de Déclaration dont il a indiqué les bases dans la dernière réunion, et demande aux Plénipotentiaires qui s'étaient réservé de prendre les ordres de leurs Cours respectives à cet égard, s'ils sont autorisés à y donner leur assentiment.

M. le Comte de Buol déclare que l'Autriche se félicite de pouvoir concourir à un acte dont elle reconnaît la salutaire influence, et qu'il a été muni des pouvoirs nécessaires pour y adhérer.

M. le Comte Orloff s'exprime dans le même sens ; il ajoute, toutefois, qu'en adoptant la proposition faite par M. le premier Plénipotentiaire de la France, sa Cour ne saurait s'engager à

maintenir le principe de l'abolition de la course et à le défendre, contre des Puissances qui ne croiraient pas devoir y accéder.

MM. les Plénipotentiaires de la Prusse, de la Sardaigne et de la Turquie, ayant également donné leur assentiment, le Congrès adopte le projet de rédaction annexé au présent Protocole, et en renvoie la signature à la prochaine réunion.

M. le Comte de Clarendon, ayant demandé la permission de présenter au Congrès une proposition qui lui semble devoir être favorablement accueillie, dit que les calamités de la guerre sont encore trop présentes à tous les esprits pour qu'il n'y ait pas lieu de rechercher tous les moyens qui seraient de nature à en prévenir le retour ; qu'il a été inséré à l'article VII du Traité de Paix une stipulation qui recommande de recourir à l'action médiatrice d'un État ami avant d'en appeler à la force, en cas de dissentiment entre la Porte et l'une ou plusieurs des autres Puissances signataires.

M. le premier Plénipotentiaire de la Grande-Bretagne pense que cette heureuse innovation pourrait recevoir une application plus générale et devenir ainsi une barrière opposée à des conflits qui, souvent, n'éclatent que parce qu'il n'est pas toujours possible de s'expliquer et de s'entendre.

Il propose donc de se concerter sur une résolution propre à assurer, dans l'avenir, au maintien de la paix cette chance de durée, sans, toutefois, porter atteinte à l'indépendance des Gouvernements.

M. le Comte Walewski se déclare autorisé à appuyer l'idée émise par M. le premier Plénipotentiaire de la Grande-Bretagne ; il assure que les Plénipotentiaires de la France sont tout disposés à s'associer à l'insertion au Protocole d'un vœu qui, en répondant pleinement aux tendances de notre époque, n'entraverait, d'aucune façon, la liberté d'action des Gouvernements.

M. le Comte de Buol n'hésiterait pas à se joindre à l'avis des Plénipotentiaires de la Grande-Bretagne et de la France, si la résolution du Congrès doit avoir la forme indiquée par M. le Comte Walewski ; mais il ne saurait prendre au nom de sa Cour, un engagement absolu et de nature à limiter l'indépendance du Cabinet autrichien.

M. le Comte de Clarendon répond que chaque Puissance est et sera seule juge des exigences de son honneur et de ses intérêts ;

qu'il n'entend nullement circonscrire l'autorité des Gouvernements, mais seulement leur fournir l'occasion de ne pas recourir aux armes toutes les fois que les dissentiments pourront être aplanis par d'autres voies.

M. le Baron de Manteuffel assure que le Roi, son auguste Maître, partage complètement les idées exposées par M. le Comte de Clarendon ; qu'il se croit donc autorisé à y adhérer et à leur donner tout le développement qu'elles comportent.

M. le comte Orloff, tout en reconnaissant la sagesse de la proposition faite au Congrès, croit devoir en référer à sa Cour avant d'exprimer l'opinion des Plénipotentiaires de la Russie.

M. le Comte de Cavour désire savoir, avant de donner son opinion, si dans l'intention de l'auteur de la proposition, le vœu, qui serait exprimé par le Congrès, s'étendrait aux interventions militaires dirigées contre des Gouvernements de fait, et cite comme exemple, l'intervention de l'Autriche dans le Royaume de Naples en 1821.

Lord Clarendon répond que le vœu du Congrès devrait admettre l'application la plus générale ; il fait remarquer que, si les bons offices d'une autre Puissance avaient déterminé le Gouvernement Grec à respecter les lois de la neutralité, la France et l'Angleterre se seraient très probablement abstenues de faire occuper le Pirée par leurs troupes. Il rappelle les efforts faits par le Cabinet de la Grande-Bretagne, en 1823, pour prévenir l'intervention armée qui eut lieu, à cette époque, en Espagne.

M. le Comte Walewski ajoute qu'il ne s'agit ni de stipuler un droit, ni de prendre un engagement ; que le vœu exprimé par le Congrès ne saurait, en aucun cas, opposer des limites à la liberté d'appréciation, qu'aucune Puissance ne peut aliéner dans les questions qui touchent à sa dignité ; qu'il n'y a donc aucun inconvénient à généraliser l'idée dont s'est inspiré M. le Comte de Clarendon, et à lui donner la portée la plus étendue.

M. le Comte de Buol dit que M. le Comte de Cavour, en parlant, dans une autre séance, de l'occupation des Légations par des troupes Autrichiennes, a oublié que d'autres troupes étrangères ont été appelées sur le sol des États Romains. Aujourd'hui, en parlant de l'occupation par l'Autriche du Royaume de Naples en 1821, il oublie que cette occupation a été le résultat d'une entente entre les cinq grandes Puissances réunies au Congrès de

Laybach. Dans les deux cas, il attribue à l'Autriche le mérite d'une initiative et d'une spontanéité que les Plénipotentiaires Autrichiens sont loin de revendiquer pour elle.

L'intervention, rappelée par le Plénipotentiaire de la Sardaigne, a eu lieu, ajoute-t-il, à la suite des pourparlers du Congrès de Laybach ; elle rentre donc dans l'ordre d'idées énoncé par Lord Clarendon. Des cas semblables pourraient encore se reproduire, et M. le Comte de Buol n'admet pas qu'une intervention, effectuée par suite d'un accord établi entre les Cinq Grandes Puissances, puisse devenir l'objet des réclamations d'un État de second ordre.

M. le Comte de Buol applaudit à la proposition, telle que Lord Clarendon l'a présentée, dans un but d'humanité ; mais il ne pourrait y adhérer, si on voulait lui donner une trop grande étendue, ou en déduire des conséquences favorables aux Gouvernements de fait, et à des doctrines qu'il ne saurait admettre.

Il désire, au reste, que le Congrès, au moment même de terminer ses travaux, ne se voie pas obligé de traiter des questions irritantes et de nature à troubler la parfaite harmonie, qui n'a cessé de régner parmi les Plénipotentiaires.

M. le Comte de Cavour déclare qu'il est pleinement satisfait des explications qu'il a provoquées, et qu'il donne son adhésion à la proposition soumise au Congrès. Après quoi MM. les Plénipotentiaires n'hésitent pas à exprimer au nom de leurs Gouvernements, le vœu que les États entre lesquels s'élèverait un dissentiment sérieux, avant d'en appeler aux armes, eussent recours, en tant que les circonstances l'admettraient, aux bons offices d'une Puissance amie.

MM. les Plénipotentiaires espèrent que les Gouvernements non représentés au Congrès s'associeront à la pensée qui a inspiré le vœu consigné au présent Protocole.

(Suivent les signatures.)

INDEX

des traités, conventions et règlements relatifs aux fleuves internationaux et à leurs principaux affluents.

I

FLEUVES D'EUROPE

1. Danube. — 1718. Juillet 27. (Paix de Passarowitz : Autriche, Turquie). Art. II.

1779. Mai 13. (Teschen : Autriche, Palatinat). Art. V. Rec. II, 671.

1784. Février 24. (Autriche-Turquie). Art. IV. R. III, 723.

1784. Août 31. (Autriche-Bavière). Art. IV, R. III, 755.

1816. Avril 14. (Autriche-Bavière). Art. IX. N. R. III, 15.

1840. Juillet 13/25. (Autriche-Russie). N. R. G. I, 209.

1850. Novembre 13. (Autriche-Russie). Protocole sur la prolongation de la Convention de 1840. Art. IX. Man. VI, 433.

1851. Décembre 2. (Autriche-Bavière, et en 1855, Wurtemberg.)

1853. Juin 30. (Bavière-Russie). R. M. VII, 245.

1856. Mars 30. (Paix de Paris). Art. XV-XX.

1857. Janvier 6. (Protocole de Paris).

1857. Novembre 7. (Conventions entre les riverains.) *Ann. des Deux Mondes* de 1858.

1858. (Conférence de Paris).

1865. Novembre 2. Acte public de la Commission Européenne du Danube.

1876. Révision de cet acte.

1871 et 1877. (Conférences de Londres).

1878. Juillet 13. (Traité de Berlin).

1879. Novembre 10. Galatz. (Règlement pour les travaux de la Commission Européenne du Danube).

1880. Novembre 20. Galatz. (Règlement du bureau de vérification attaché au Capitanat du port de Soulina).

1881. Mai 28. Galatz. (Acte additionnel à l'acte public du 2 novembre 1865, relatif à la navigation des embouchures du Danube).

1881. Mai 19. Galatz. (Règlement pour l'exercice de la navigation sur le bas Danube).

1881. Mai 19. Galatz. (Attributions du capitaine du port de Soulina).

1882. Novembre 16. Galatz. (Règlement pour la perception des taxes sanitaires dans le port de Soulina).

2. Inn et Salza. — 1779. Mai 13.(Teschen,Autriche,Palatinat). Art. V, R. II, 671.

1816. Avril 14, (Autriche-Bavière).

1851. Décembre 2. (Autriche-Bavière).

3. Pruth. — 1812. Mai 28. (Russie-Turquie).Art. IV,N. R. III, 399.

1866. Décembre 3/15. (Autriche-Russie-Roumanie).

4. Rhin. — 1803. Février 25. (Recès de la députation de l'empire). Art. XXXIX, R. VII, 501.

1804. Août 15. (France, Empire d'Allemagne). R. VIII, 261. R. M. II, 314.

1815. Juin 9. (Congrès de Vienne, Règlement). N. R. II, 436.

1831. Mars. (Acte de navigation entre riverains). R. M. IV, 271 ; N. R. IX, 252.

1835. Mai 12. (Prusse, Hesse, Bade, Wurtemberg). N. R. XIII, 435.

1837. Octobre 13. (Bade, Francfort). R. M. IV, 493.

1840. Juillet 9. (Bavière-Bade-Hesse-Nassau). N. R. G. I, 153.

1844. Avril 20. (France-Bade). R. M. V. 388.

1853. Juillet 29. (Bade-Suisse). R. M. VII, 303.

1868. (Acte revisé de navigation entre les riverains).

5. Moselle. — 1815. Mars 20. N. R. II, 447 ; actes du Congrès de Vienne, Klüber III, 235.

6. Lahn. — 1844. Octobre 16. (Prusse-Hesse-Nassau). N. R. G. VII, 420.

7. Mein. — 1804. Août 15. (France-Allemagne). Art. XXIV, R. VIII, 268.

1815. Mars 20. N. R. II, 447.

1828. Janvier 18. (Bavière-Wurtemberg). Art. XXIX, N. R. VII, 539.

1828. Juillet 31. (Arrêté fédéral).

8. Necker. — 1815. Mars 20. N. R. II, 447.

1835. Mai 12. (Prusse-Bade-Wurtemberg-Hesse). N. R. XIII,43.

1835. Juillet 20, août 15. (Bade-Hesse-Wurtemberg. N. R. XIII, 412 ; R. M. IV, 422.)

1842. Juillet 1. (Acte de navigation entre riverains). N. R. G. IV, 630, R. M. V. 189.

9. Elbe. — 1815, Mai 18. (Prusse-Saxe). N. R. G. IV, 280-281.

1821. Juin 23. (Acte de navigation entre riverains). N. R. V, 714.

1828. Juillet 17. (Prusse-Anhalt-Coethen). R. M. IV, 174.

1831. Mai 17. (Prusse-Anhalt-Bernbourg). R. M. IV, 321.

1835. Août 29. (Prusse-Saxe royale). R. M. IV, 423.

1843. Mai 13 (Hanovre-Danemark). N. R. G. V, 292.

1843. Août 30. (Prusse-Saxe-Hanovre-Danemark-Mecklembourg-Schwerin). N. R. G. V, 530 ; R. M. V, 383.

1844. Avril 13. (Tous les riverains ; police fluviale). N. R. G. VI, 463 ; R. M. V. 387.

1844. Avril 13. (Tous les riverains ; péage de Stade). N, R. G. VI, 473.

1844. Avril 14. (Acte additionnel). N. R. G. VI, 386 ; R. M. V. 383.

1851. Décembre 2. (Révision de l'acte de 1821). R. M. VI, 695.

1853. Décembre 20. (Danemark-Prusse-Saxe royale-Mecklembourg-Schwerin). R. M. VII, 285.

1863. Avril 4. (Autriche-Prusse et les autres riverains). Art. V, Bulletin des lois de Prusse de 1863, p. 384.

10. Saale — 1828. Mai 17. (Prusse-Anhalt-Kothen). R. M. IV, 321. 1831. Juillet 17. (Prusse-Anahlt-Bernbourg).

9. Vistule. — 1807. Juillet 7. (Tilsitt-France-Russie). Art. VIII, R. VIII, 639.

1807. Juillet 9. (Tilsitt-France-Prusse). Art. XX, N. R. VIII, 665.

1815. Mai 3. (Russie-Autriche). Art. XXIV, etc. N. R. II, 231.

1815. Mai 3. (Russie-Prusse). Art. XXII, etc. N. R. II, 242.

1815. Juin 9. (Acte final du Congrès de Vienne). Art. XIV, N. R. II, 387.

1818. Août 5/17. (Russie-Autriche). N. R. IV, 540.

1818. Décembre 7/19. (Russie-Prusse). N. R. IV, 582.

11. Oder et Wartha. 1818. — Décembre 7/19. (Prusse-Russie). Art. II, N. R. IV, 884.

1825. Mars 11, février 17. (Prusse-Russie).

12. Tage. — 1866. Avril 27. (Espagne-Portugal). Art. XXIX. Diario do Governo 7 février 1877.

1715. Novembre 15. (Traité des barrières).

13. Meuse. — 1797. Octobre 17. (Campo Formio, France Autriche). Art. secret II, R. VI, 428.

1815. Mars 20. (N. R. II, 447, Klüber, actes du Congrès de Vienne, III, 239.

1833. Novembre 12. (Hollande-Belgique). N. R. G. XIII, 138.

1845. Juillet 12. (Hollande-Belgique). N. R. G. VIII, 383.

1846. Juillet 29. (Hollande-Belgique). N. R. G. IX, 273.

1861. Septembre 21. (d° d°).

14. Dniester. — 1810. Mars 7/19. (Autriche-Russie). Art. III, N. R. I, 254.

1812. Mai 28. (Russie-Turquie). Art IV, N. R. III, 399.

1818. Novembre 9/21. (Autriche-Russie). N. R. IV, 541.

15. Niémen. — 1823. mars 27 février. (Prusse-Russie).

16. Guadiana. — 1878. Août 6. (Espagne-Portugal). Diario do Governo du 13 août 1878.

17. Pô. — 1815. Juin 9, acte final du congrès de Vienne. Art. XCVI, N. R. II, 422.

1834. Décembre 4. (Autriche-Sardaigne). N. R. XII, 1, 198.

1849. Juillet 3. (Autriche-Parme). R. M. VI, 299.

1849. Juillet 3. (Autriche-Modène-Parme). R. G. I, 525; R. M. VI, 293.

1849. Août 6. (Autriche-Sardaigne). Art. V, R. G. I, 182; R. M. VI, 300.

1850. Février 12. (Accession du Saint-Siège). R. G, I, 532.

1851. Octobre 18. (Autriche-Sardaigne). Art. XII, R. M. VI, 630.

1851. Novembre 22. (Autriche-Sardaigne). R. M. VI, 649.

1859. Novembre 19. (Paix de Zurich). Art. XVIII. *Ann. des deux mondes*, 1858-59, p. 1000.

18. Tessin. — 1834. Décembre 4. (Autriche-Sardaigne). N. R. XIII, 198.

19. Weser. — 1771, 1809. (Flottage). Public. off. de Brême. n° 32, p. 101, n° 105, p. 400.

1728, 1814, 1824. (Digues et chenal). Public. off. de Brême 1728, p. 880, 1814, n° 55, p. 114, 1824, n° 4 p. 4.

1818. Novembre 15. (Congrès d'Aix-la-Chapelle, péage d'Elsfleth). N. R. IV, 554.

1819. Août 25. Protocole de la diète (Péage d'Elsfleth). N. R. IV, 645.

1822. (Allège). Public. off. de Brême n° 3, p. 6.

1823. Septembre 10. Acte de navigation entre tous les riverains. N. R. VI, 301.

1823. Septembre 9. (Hanovre-Brême, convention séparée). N. R. VI, 336.

1823. Septembre 10. (Prusse-Brême, convention séparée). Ibid. 338.

1824. (Règlement). Public. off. de Brême n° 4 p. 4.

1825. Décembre 21. (Convention suppl.) N. R. G. II, 572.

1839. Septembre 5. (Art. suppl.). R. M. IV, 616.

1846. (Mesurage). Public. off. de Brême n° 21, p. 40.

1856. Janvier 26. (Droits de navigation) R. M. VII, 646.

1857. Septembre 3. (Acte additionnel). Coll. des lois prussiennes de 1858 p. 433.

1862. (Art. suppl.). Public. off. de Brême, p. 39.

1877. Juin 2. (Balisage).

20. Douro. — 1835. Août 31. (Espagne-Portugal). N. R. XIV, 97.

1840. Mai 23. (ibid.). Acte de navigation N. R. G. I, 98.

1866. Avril 27. (Acte de navigation). Diario do Governo 7 février 1877.

21. Escaut. — 1648. Janvier 30. (Traité de Munster). Art. XIV; Hollande-Espagne.

1785. Septembre 20. (Hollande-Autriche) Art. VI, R. IV, 52.

1795. Mai 16. (France-Hollande). Art. XVIII. R. IV, 91.

1814. Mai 30. (Paix de Paris). Art. secret III, 52.

1815. Mars 20. N. R. II, 447.

1831. Mars 31. (Convention de Mayence). R. M. IV, 271.

1839. Avril 10. (Belgique-Hollande). Art. IX, R. M. IV, 575-577.

1842. Novembre 5. (Belgique-Hollande). N. R. G. III, 617.

1843. Mai 20. (ibid.). Règlement N. R. G. IX, 274.

1867. Février 18. (Barrage de l'Escaut oriental; négocations,) V. ind. belge du 23 février 1867.

22. Ems. — 1815. Mai 28. (Prusse-Hanovre).

1815. Juin 9. (Acte final du Congrès de Vienne). Art. XXX, N. R. II, 398.

1843. Mars 13. (Acte de navigation). N. R. G. V, 125.

23. Trave. 1840. Juillet 8. (Lubeck-Danemark). Art. IV, 1842 février 14.

1847. Juin 23. (Lubeck-Danemark). Art. XIII, N. R. G. X, 609.

24. Stecknitz. — (canal de) 1815. Juin 9. (Acte final du Congrès). Art. XXX, N. R. II. 399.

1847. Juin 23. (Lubeck-Danemark). Art. XII, N. R. G. X, 608.

II

FLEUVES D'AMÉRIQUE

1. PARANA. — *Uruguay.*

(Rio de la Plata.) — 1849. Novembre 24. (Grande Bretagne-Conféd. Argentine). Art. IV, R. G. II, 48.

1850. Août 31. (Non ratifié). (France-Conféd. Argentine), Art. VI, R. G. II, 53.

1851. Octobre 12, 13. (Brésil-Conféd. Argentine). Art. XIV, 15.

1853. Juillet 10. (France-Conféd. argentine). *Ann. des deux mondes*, 1853-54, p. 947, R. M. VII, 259, 261.

1853. Juillet 10. (Même traité avec la Grande-Bretagne et les Etats-Unis.)

1855. Avril 27. (Brésil-Paraguay).

2. AMAZONE. — 1851. Octobre 23. (Brésil-Pérou). *Ann. des deux mondes*, 1852-53, p. 934.

1867. Juillet 31. (Décret du gouvernement brésilien).

3. MISSISSIPI. — 1763 (Paix de Paris). France-Espagne-Angleterre, R. M. II, 311.

1793. France-Espagne.

1795. (Traité de San Lorenzo le Réal). Etats-Unis, Espagne-Angleterre, R. M. II, 105 ; Art. IV.

4. SAINT-LAURENT. — 1854. Juin 5. (Etats-Unis, Grande-Bretagne). Art. IV, *Ann. des deux mondes*, 1854-55, p. 732, R. M. VIII, 338.

FIN DU TOME DEUXIÈME

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

DU DEUXIÈME VOLUME

LIVRE IV

Des biens dans leurs rapports avec le droit international.

713. L'État a besoin de certaines choses extérieures. — 714. Conception juridique du patrimoine et des droits patrimoniaux de l'État. — 715. Cette question intéresse le droit international. — 716. Raison d'être de ce titre. — 717. Division de la matière. 1

CHAPITRE PREMIER

DES CHOSES COMMUNES

Océan, haute mer.

718. La liberté de la mer d'après le droit romain. — 719. Discussions dans les temps modernes. — 720. Grotius a défendu la liberté de la mer. — 721. Selden l'a combattue. — 722. Politique de l'Angleterre. — 723. Doctrine des auteurs du siècle dernier. — 724. Etat de la question à notre époque. — 725. Opinion de Calvo. — 726. Prétentions de la Russie.— 727. Règle. — 728. Liberté de la pêche. — 729. Règles. — 730. Il est défendu d'exercer la juridiction sur la haute mer. — 731. Il est toutefois nécessaire de prévenir les désordres et les dangers. — 732. Mission des navires de guerre. — 733. Recherche de la nationalité des navires. — 734. Principes d'après le droit strict. — 735. Règles. — 736. La recherche de la nationalité n'est pas un vrai droit. — 737. Droit de s'approcher d'un navire. — 738. Doctrine de la Cour américaine, notre opinion à ce sujet. — 739. Façon

de procéder dans le cas où un navire est soupçonné de piraterie. —740. Mesures pour empêcher les dangers de la navigation. —741. Règle générale. — 742. Règles spéciales. — 743. On ne peut pas abuser de la liberté de la mer. — 744. La liberté de la mer pendant la guerre : elle sera traitée dans la suite de l'ouvrage . . . 5

CHAPITRE II

CHOSES APPARTENANT A L'ÉTAT ET DONT TOUS LES PEUPLES ONT LE DROIT DE JOUIR

Détroits. — Fleuves navigables.

745. Les détroits et les fleuves ne peuvent pas devenir l'objet de la propriété. — 746. Doctrine de Vattel sur les détroits. — 747. Notre opinion et règles à ce sujet. — 748. Détroits des Dardanelles et du Bosphore. — 749. Projet de neutralisation du canal de Suez. — 750. Péages. — 751. Opinion de Hautefeuille. — 752. De Grotius. — 753. Notre opinion. — 754. Discussions entre les États-Unis et le Danemark relativement aux détroits du Sund et du Belt. — 755. Questions relatives à la navigation fluviale. — 756. Il est utile de rappeler le développement historique de la doctrine. — 757. Droit Romain. — 758. Moyen âge. — 759. Période postérieure au Congrès de Westphalie. — 760. Époque qui a suivi la Révolution française. — 761. Principes consacrés au Congrès de Vienne. — 762. Difficultés qui ont résulté de l'application de ces principes. — 763. Il est utile de se mettre d'accord. — 764. Divergences contre les publicistes. — 765. Théories de Grotius, de Vattel, de Puffendorf, de Wheaton. — 766. Opinion de Woolsey. — 767. Doctrine de Travers-Twis. — 768. Opinion de Calvo. — 769. de Heffter. — 770. De Klüber. — 771. De Bluntschli. — 772. De Phillimore. — 773. Nos observations et notre opinion. — 774. Règles. — 775. Règles générales pour la rédaction des règlements de navigation. — 776. Règles. — 777. Cabotage fluvial. — 778. Emploi des bâtiments fluviaux. — 779. Extension, autorité et sanction des règles de navigation fluviale. — 780. Frontière de deux Etats séparés par un fleuve. — 781. Iles qui se forment dans ce fleuve. — 782. Fleuve qui traverse un seul Etat : opinion de Bluntschli. — 783. Notre opinion. — 784. Droit relatif à la navigation du Rhin jusqu'au traité de Paris de 1814. — 785. Dispositions contenues dans les traités de Paris et de Vienne. — 786. Conflits et mesures définitives. — 787. Navigation sur l'Elbe. — 788. Questions relatives à la navi-

gation sur l'Escaut avant 1814. — 789. Règlements postérieurs. — 790. Navigation du Danube jusqu'au traité de Paris de 1814. — 791. Commission du Danube. — 792. Acte de navigation rédigé par elle. — 793. Traité de Londres de 1871. — 794. Traité de Berlin de 1878. — 795. Navigation sur la Vistule. — 796. Navigation sur le Pô. — 797. Autres fleuves 26

CHAPITRE III

CHOSES DANS LE DOMAINE DE LA SOUVERAINETÉ, DONT L'USAGE INNOCENT DEVRAIT ÊTRE CONCÉDÉ AUX AUTRES PEUPLES

Territoire. — Mer territoriale. — Mers fermées. Golfes. — Ports. — Routes. — Isthmes. — Tunnels. — Chemins de fer. — Télégraphes.

798. Conception juridique du territoire. — 799. Les limites. — 800. Droit des États frontières sur les montagnes. — 801. Mer territoriale. — 802. Règles. — 803. Leur extension. — 804. Opinion de Calvo. — 805. Produits sous-marins. — 806. Règles. — 807. Pêche réservée aux citoyens. — 808. Baies et golfes. — 809. Notre opinion. — 810. Règles. — 811. Mers fermées. — 812. Mer Noire. — 813. Règles. — 814. Ports et rades. — 815. Règles. — 816. Usages des routes. 817. Ponts. — 818. Isthmes. — 819. Tunnels. 820. Droit de les percer. — 821. Chemins de fer et règles d'exploitation. — 822. Télégaphes et règles d'exploitation . 82

CHAPITRE IV

DES BIENS DONT L'ÉTAT DOIT AVOIR LA JOUISSANCE EXCLUSIVE, MAIS DONT IL DOIT JOUIR SANS PORTER ATTEINTE AU DROIT INTERNATIONAL.

Impôts. — Douanes. — Servitudes actives. — Postes. — Choses sans maître. — Iles. — Colonies. — Biens situés en pays étrangers.

823. Matière de ce chapitre. — 824. Impôts sur les étrangers. — 825. Opinion de Martens. — 826. Règles. — 827. Douanes. — 828. — Règles. — 829. Postes. — 830. — Règles. — 831. Choses sans maître. — 832. Règles. — 833. Iles. — 834. Possessions à l'étranger. — 835. Régime des colonies. — 836. Règles. — 837.

Biens de l'État existant à l'étranger et principes consacrés par les tribunaux anglais 110

CHAPITRE V

DES MODES D'ACQUISITION ET DE PERTE DE LA POSSESSION LÉGITIME DES CHOSES PAR UN ÉTAT

838. Objet du présent chapitre. — 839. On ne peut pas attribuer à l'État la propriété, mais la possession du territoire. — 840. Différents modes d'acquisition de la possession. — 841. Occupation des régions inexplorées. — 842. Conditions de l'occupation. — 843. Contrées habitées par des sauvages. — 844. Opinion de Vattel. — 845. Comment de telles régions pourraient être occupées. — 846. Opinion de Heffter. — 847. Occupation d'une partie du territoire. — 848. Principes soutenus en Amérique. — 849. Règle. — 850. Le non-usage et la prescription entre États. — 851. Règles pour prescrire. — 852. De l'accession. — 853. Découverte et ses conséquences juridiques. — 854. La prise de possession. — 855. Doctrine des publicistes. — 856. Application des principes et règles. — 857. Extension de la possession. — 858. Règle. — 859. Modes, dérivés pour l'acquisition de la possession. — 860. Les traités. — 861. Principes généraux. — 862. La succession et le testament. — 863. La conquête. — 864. Conséquences de la possession durant la guerre et règles. — 865. Perte de la possession 129

CHAPITRE VI

DES BIENS APPARTENANT AUX PARTICULIERS DANS LEURS RAPPORTS AVEC LE DROIT INTERNATIONAL

866. A quel point de vue les biens sont en rapport avec le droit international. — 867. Exposé de la question. — 868. Doctrine des anciens jurisconsultes. — 869. Conséquences de leurs théories. — 870. Tempérament à la règle rigoureuse de la territorialité de la loi réelle. — 871. Opinion de Bouhier. — 872. Le statut personnel et le statut réel. — 873. Influence de la doctrine statutaire. — 374. La lutte entre les deux écoles. — 875. Conséquences des doctrines statutaires. — 876. Territorialité dans le système de la loi française. — 877. Comment ce système fut-il justifié par Portalis. — 878. Fœlix. — 879. Les juristes anglo-améri-

cains. — 880. Système admis dans les pays régis par la Common Law. — 881. L'école allemande. — 882. Les lois modernes. — 883. Critique du principe de la territorialité des lois réelles. — 884. Idée de la Souveraineté territoriale de nos jours. — 885. Transformation des rapports privés entre citoyens et étrangers et ses conséquences. — 886. Notre opinion au sujet de la loi qui doit régir les droits sur les biens. — 887. Règles générales. — 888. Explication de la première règle. — 889. Observations sur le comitas gentium. — 890. Le droit public et le droit privé. — 891. Règles générales pour l'application des lois réelles. — 892. La loi personnelle doit être celle de l'État dont chacun est citoyen. — 893. Inconvénients résultant du fait de proclamer comme loi personnelle la loi nationale. — 894. Cette opinion est appuyée de l'autorité des publicistes. — 895. Utilité des traités. — 896. Il est important de préparer une communauté de droit. — 897. On ne doit faire aucune différence entre les meubles et les immeubles. 158

CHAPITRE VII

DES ESCLAVES ET DE LA TRAITE DES NÈGRES

898. Objet du chapitre. — 899. Il ne peut exister de propriété sur l'homme. — 900. Fondement de ce principe. — 901. Précédents historiques. — 902. Le commerce des esclaves est contraire au droit naturel 216

CHAPITRE VIII

DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE

903. Protection internationale des droits d'auteurs. — 904. Principes généraux. — 905. — Règles. — 906. Extension de la protection due à ces droits. — 907. Règles. — 908. On doit plutôt étendre que restreindre la protection. — 909. Règles. — 910. Effet rétroactif du droit conventionnel. — 911. Règles. — 912. Les contraventions doivent être appréciées d'après la loi locale. — 913. Conditions requises pour acquérir le droit. — 914. Règle. — 915. Durée de la protection. — 916. Vente des œuvres contrefaites. — 917. Traduction et reproduction. — 918. Règle. 222

CHAPITRE IX

DE LA PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE

919. Objet de la propriété industrielle. — 920. Propriété des marques de fabrique. — 921. Droits de la Souveraineté territoriale. — 922. Le système de la réciprocité n'est pas conforme au droit. — 923. Règles de droit international relatives à la propriété des marques de fabrique. — 924. Comment ces règles peuvent passer dans la pratique. — 925. Loi italienne. — 926. Loi française. — 927. Loi belge. — 928. Loi suisse. — 929. Loi anglaise. — 930. Loi hollandaise. — 931. Loi de la Suède et de la Norwège. — 932. Loi des Etats-Unis. — 933. Loi espagnole. — 934. Jurisprudence et principes relatifs aux caractères juridiques de la marque. — 935. Marques tombées dans le domaine public. — 936. Formalités et questions relatives aux marques de fabrique. — 937. Usurpation d'une marque non déposée, et jurisprudences française, belge, et italienne. — 938. Personnes qui peuvent jouir de la protection légale. — 939. Habitants des colonies. — 940. Protection du nom commercial. — 941. Législation française. — 942. Jurisprudence belge. — 943. Jurisprudence italienne. — 944. Notre opinion. — 945. Nom accompagné d'emblèmes. — 946. Brevets d'invention, droits de l'inventeur. — 947. Droits de la Souveraineté. — 948. Utilité d'un accord international. — 949. Objets brevetés en transit. — 950. Objets exposés dans les locaux d'une exposition. — 951. Droits des étrangers. — 952. Expropriation de l'invention brevetée pour cause d'utilité publique 238

CHAPITRE X

DU NAVIRE DANS SES RAPPORTS AVEC LE DROIT INTERNATIONAL

953. Les lois relatives aux navires et aux autres droits qui les ont pour objet intéressent le droit des gens. — 954. Objet du chapitre. — 955. Les droits privés sur le navire doivent être régis par une loi unique à certains points de vue. — 956. Utilité d'un droit uniforme pour déterminer la nationalité du navire et les règles qui s'y rapportent. — 957. Questions relatives à la propriété du navire. — 958. Jurisprudence internationale. — 959. Observations critiques sur la Jurisprudence française relative aux droits réels sur les navires étrangers. — 960. Notre opinion. —

961. Ordre des créanciers. — 962. Responsabilité du propriétaire. — 963. Autorité des lois territoriales. — 964. Attribution des autorités locales. — 965. Conséquences juridiques du pilotage obligatoire. — 966. Application de la *lex rei sitæ*. 282

LIVRE V

Des obligations internationales.

967. Objet du présent livre 305

SECTION I

Des obligations en général.

CHAPITRE UNIQUE

968. Les obligations entre les États peuvent naître sans pactes explicites. — 969. La coutume et l'usage. — 970. Obligations conventionnelles. — 971. Principes qui les régissent. — 972. Les principes relatifs aux contrats sont modifiés. — 973. Comment se distinguent les obligations relativement à leur nature, à leur objet et à leurs modes d'exécution. — 974. Les titres dont elles dérivent peuvent différer. — 975. Le titre le plus commun est le traité. 307

SECTION II

Des traités.

CHAPITRE I

DÉFINITION. — DIVISION GÉNÉRALE

976. Qu'est-ce qu'un traité. — 977. Il n'y a aucune différence substantielle entre la convention et le traité. — 978. Aucune forme n'est essentielle. — 979. Il est utile de préciser la dénomination des actes internationaux. — 980. Division des traités. — 981. Notre opinion sur la division des traités. — 982. La forme du traité peut être différente. 319

CHAPITRE II

CONDITIONS INTRINSÈQUES ET EXTRINSÈQUES POUR LA VALIDITÉ D'UN TRAITÉ

983. Les traités doivent remplir certaines conditions pour être efficaces. — 984. Capacité des parties. — 985. Règles. — 986. Personnes capables de contracter au nom de l'Etat. — 987. Il faut tenir compte des lois constitutionnelles. — 988. Conséquences de l'absence de consentement. — 989. Traités en opposition avec la loi. — 990. Modifications de la personnalité de l'Etat. — 991. Opinions de Vattel, de Martens, de Wheaton et de Guizot sur la capacité des plénipotentiaires. — 992. Notre opinion. — 993. Observations sur une opinion de Bluntschli et de Field. — 994. Nécessité de la ratification. — 995. Règles. — 996. Liberté du consentement. — 997. La violence. — 998. La lésion. — 999. La matière licite. — 1000. Limitations du pouvoir conventionnel des Etats. — 1001. Traité en opposition avec un autre traité stipulé avec un Etat tiers. — 1002. Le dommage résultant d'un traité ne constitue pas une impossibilité morale. — 1003. Impossibilité juridique. — 1004. Les conditions extrinsèques. — 1005. Publication du traité. — 1006. Langue dans laquelle il doit être rédigé. 329

CHAPITRE III

EFFETS DES TRAITÉS, LEUR EXÉCUTION ET LEUR RÉVOCATION

1007. Il est nécessaire de distinguer ce qui peut rendre le traité inexécutable et ce qui peut en légitimer la révocation. — 1008. Les traités sont en règle générale inviolables. — 1009. Règles. — 1010. Rétroactivité des traités. — 1011. Dans quels cas le traité ne devrait pas avoir d'effet rétroactif. — 1012. Règles. — 1013. Opinion des publicistes sur le fondement de l'obligation. — 1014. Opinion de l'auteur. — 1015. Principes relatifs à l'exécution. — 1016. Utilité de l'arbitrage en cette matière. — 1017. Règle. — 1018. Moyens licites pour garantir l'exécution. — 1019. Garantie d'une Puissance tierce. — 1020. Quand le traité devient-il susceptible d'exécution. — 1021. Mesures législatives pour ce nécessaires. — 1022. Cas dans lesquels l'inviolabilité des traités subit de justes restrictions. — 1023. Observations sur la théorie de Bynkershoek et de Bluntschi. — 1024. Résumé des principes relatifs à l'exécution et l'annulation des traités 362

CHAPITRE IV

EFFETS DES TRAITÉS RELATIVEMENT AUX TIERS

1025. Intervention d'un tiers dans la stipulation d'un traité. — 1026. Droits et devoirs d'un Etat médiateur. — 1027. Le traité ne peut nuire ni profiter aux tiers. — 1028. Clause concernant une Puissance tierce stipulée à son insu. — 1029. Règles. — 1030. Quand les tiers sont-ils autorisés à intervenir. — 1031. Traité causant un dommage aux particuliers 387

CHAPITRE V

DE L'INTERPRÉTATION DES TRAITÉS

1032. Quand y a-t-il matière à interprétation. — 1033. Interprétation authenthique. — 1034. Les traités sont des contrats de bonne foi. — 1035. On ne doit pas interpréter ce qui est clair. — 1036. Mots qui ont plusieurs sens. — 1037. Il faut tenir compte de l'esprit de la convention. — 1038. On doit toujours préférer l'interprétation la plus équitable et la plus libérale. — 1039. Comment le droit public d'une des parties peut servir à l'interprétation d'un traité. — 1040. Dispositions ambigues. — 1041. L'analogie. — 1042. Recherche des motifs de la convention. — 1043. Appréciation des conséquences. — 1044. Application des règles générales d'interprétation des lois. — 1045. Qui peut interpréter un traité. — 1046. Les règles du droit civil ne sont pas toujours applicables 395

CHAPITRE VI

DE L'EXTINCTION DES TRAITÉS

1047. Dans quels cas les traités doivent-ils être considérés comme éteints ou suspendus. — 1048. Peut-on admettre que la prorogation du traité puisse résulter d'une présomption. — 1049. Espèce jugée par la Cour de Cassation française. — 1050. Notre observation. — 1051. Conséquences qui dérivent de la mort de l'Etat. — 1052. Effets de la déclaration de guerre. 412

CHAPITRE VII

NÉCESSITÉ DES TRAITÉS GÉNÉRAUX POUR FIXER LES BASES DU DROIT INTERNATIONAL

1053. Caractère propre du mouvement juridique moderne. — 1054. Opportunité des traités généraux. — 1055. Premiers exemples de ces traités. — 1056. Nécessité d'établir des règles pour résoudre les conflits entre les lois des différents États. — 1057. Difficultés dans la pratique. — 1058. Moyen de les écarter. — 1059. Il est très utile de rendre exécutoires les sentences des tribunaux étrangers. — 1060. La véritable mission de la diplomatie. — 1061. Système injustifiable en vigueur en France en ce qui concerne les jugements étrangers. — 1062. Comment un accord pourrait être facilité. — 1063. Utilité d'un droit uniforme en matière de lettres de change. — 1064. Autres matières qui pourraient utilement faire l'objet de traités généraux 420

CHAPITRE VIII

DES TRAITÉS DE COMMERCE

1065. Importance des traités de commerce. — 1066. Leur nécessité. — 1067. Le caractère de ces traités diffère de celui qu'ils avaient aux époques antérieures. — 1068. But des traités de commerce. — 1069. Matière et objet de ces conventions. — 1070. Règles qui devraient présider à leur conclusion. — 1071. Ils doivent favoriser le libre échange. — 1072. Mesures relatives à la pêche, au nolis, au cabotage. — 1073. Comment ces traités doivent être exécutés. — 1074. Observation sur le traitement de la nation la plus favorisée. — 1075. Les traités d'union douanière sont différents. — 1076. Observations sur le contenu des traités de commerce. — 1077. Clauses qui restent en vigueur en cas de guerre 439

CHAPITRE IX

DES TRAITÉS DE CESSION TERRITORIALE

1078. En quoi consistent les traités de cession. — 1079. Conditions spéciales pour leur validité. — 1080. Ils avaient un caractère distinct dans le droit ancien. — 1081. Influence qu'exercèrent les plébiscites. — 1882. Opinions des publicistes. — 1083.

Nos observations. — 1084. Règle générale. — 1085. Application de cette règle à la conclusion des traités de cession. — 1086. Traité de cession convenu comme condition de la paix. — 1087. Opinion de Grotius. — 1088. De Gronovius. — 1089. De Wattel. — 1090. Discussions postérieures à la cession de l'Alsace et de la Lorraine. — 1091. Opinion de l'auteur. — 1092. Règles. 454

CHAPITRE X

DES TRAITÉS SPÉCIAUX

1093. Les traités spéciaux doivent être soumis aux règles générales. — 1094. Des traités d'alliance. — 1095. Des concordats. 473

LIVRE VI

Des relations diplomatiques des Etats.

1096. Objet du présent livre 481

CHAPITRE I

DES SOUVERAINS

1097. Le droit de représenter l'État dans les relations diplomatiques est un des droits de la Souveraineté. — 1098. Titre appartenant au Souverain. — 1099. Souverain qui voyage ou qui se trouve en pays étranger. — 1100. Membres de la famille du Souverain. — 1101. Droits personnels du Souverain. — 1102. Quand ces droits cessent-ils. 483

CHAPITRE II

DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1103. A qui appartient la qualité d'agent diplomatique. — 1104. Conséquences de l'usurpation de cette qualité. — 1105. Comment ont lieu les relations diplomatiques. — 1106. Diverses catégories d'agents diplomatiques. — 1107. Commissaires. — 1108. Droit d'envoyer des agents diplomatiques. — 1109. La différence dans la représentation. — 1110. Comment les Ministres publics prennent-ils rang? — 1111. Le corps diplomatique. . . 489

CHAPITRE III

DU DROIT D'ENVOYER DES AGENTS DIPLOMATIQUES ET DE REFUSER LES PERSONNES CHOISIES COMME TELLES

1112. Le droit d'envoyer un agent diplomatique est un droit inhérent à la Souveraineté. — 1113. Comment s'exerce ce droit. — 1114. Un Gouvernement de fait peut-il envoyer des Ambassadeurs. — 1115. Les envoyés d'un Gouvernement de fait jouissent-ils de toutes les prérogatives des agents diplomatiques. — 1116. Un Souverain déchu peut-il envoyer des Ambassadeurs. — 1117. Caractère des agents diplomatiques du Pape. — 1118. Devoir de recevoir les agents diplomatiques. — 1119. Conditions auxquelles peut être subordonné leur accueil. — 1120. Une femme peut-elle être choisie comme agent diplomatique. 499

CHAPITRE IV

DES FORMALITÉS A L'AIDE DESQUELLES S'ÉTABLIT LE CARACTÈRE DE L'AGENT DIPLOMATIQUE

1121. Lettres de créance, leur caractère, leur extension. — 1122. Quand doivent-elles être renouvelées. — 1123. Elles sont nécessaires pour établir le caractère public du Ministre. — 1124. Formalités qui accompagnent la présentation de ces lettres. . . 515

CHAPITRE V

DES DROITS ET DES PRIVILÉGES DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1125. L'agent diplomatique a le droit de jouir de certaines prérogatives. — 1126. Condition essentielle de cette jouissance. — 1127. Son inviolabilité doit-être respectée même en temps de guerre. — 1128. Caractère des atteintes à l'inviolabilité personnelle. — 1129. Opinion de Vattel. — 1130. Opinion de l'auteur. — 1131. Offenses commises par des fonctionnaires publics. — 1132. Offenses commises par des particuliers. — 1133. Offenses occasionnées par l'imprudence ou le fait personnel du Ministre étranger. — 1134. L'offense contre un agent diplomatique ne constitue pas un délit contre la sûreté extérieure de l'État. — 1135. Inviolabilité des Légats apostoliques et des Ministres étrangers accrédités près du Pape. — 1136. Inviolabilité de la correspondance. — 1137. Honneurs publics. — 1138. Exercice du culte.

— 1139. Impôts personnels. — 1140. Contributions directes. — 1141. Visite des bagages. — 1142. Logements militaires. — 1143. Droit du ministre public dans les États tiers. — 1144. Sauf-conduit en cas de guerre 523

CHAPITRE VI

DE L'EXTERRITORIALITÉ DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1145. En quoi consiste la prérogative de l'exterritorialité. — 1146. Divergences des publicistes dans l'application de la règle de l'exterritorialité. — 1147. Opinion de l'auteur. — 1148. Loi qui doit régir les droits personnels du Ministre. — 1149. Forme des actes. — 1150. Mariages célébrés dans la maison du Ministre. — 1151. Exemption de la juridiction civile et applications qui en ont été faites. — 1152. Jurisprudence française. — 1153. Jurisprudence italienne. — 1154. Opinion de l'auteur. — 1155. Règles. — 1156. Le juge naturel du Ministre public. — 1157. Tempérament qu'on doit apporter dans la pratique. — 1158. Comment la citation et les actes doivent être notifiés. — 1159. Contrainte par corps. — 1160. Déposition testimoniale. — 1161. Opinion de l'auteur sur la soumission du Ministre à la juridiction pénale. — 1162. Inviolabilité de la maison du Ministre étranger. — 1163. Délits politiques 546

CHAPITRE VII

DES PERSONNES APPARTENANT A LA SUITE OFFICIELLE ET PERSONNELLE DES AGENTS DIPLOMATIQUES

1164. La théorie de l'exterritorialité a été étendue aux personnes faisant partie de la suite officielle du Ministre. — 1165. Opinion des publicistes contemporains, Bluntschli, Field, Pradier-Fodéré. — 1166. Jurisprudence établie. — 1167. De l'exemption de ces personnes de la juridiction pénale. — 1168. Opinion de l'auteur. 575

CHAPITRE VIII

FIN OU SUSPENSION DE LA MISSION DIPLOMATIQUE

1169. Cas dans lesquels finit la mission diplomatique. — 1170. Conséquences de la démission du Ministre public. — 1171. Quand l'agent diplomatique peut-il demander son passeport. — 1172. Sa mort. — 1173. Poursuites pénales. — 1174. Déclaration de

guerre. — 1175. Quand la mission diplomatique doit-elle être considérée comme suspendue 583

CHAPITRE IX

DES CONSULS

1176. Nature de la mission des consuls. — 1177. Notions historiques sur l'institution des consulats et sur son caractère à notre époque. — 1178. Objets de ce chapitre. — 1179. Droit d'instituer des consulats. — 1180. La conclusion d'un traité de commerce ne suffit point. — 1181. Du caractère public du consul et des formalités de son installation. — 1182. Le Souverain peut agréer ou non une personne donnée. — 1183. Droits et privilèges des consuls. — 1184. Leurs attributions. — 1185. Règles pour l'exercice de ces attributions. — 1186. Droits généralement reconnus aux consuls. — 1187. Comment cesse la mission du consul 589

CHAPITRE X

DES AGENTS GOUVERNEMENTAUX

1188. Différentes catégories d'agents gouvernementaux. — 1189. Commissaires et leurs rapports avec le droit international. — 1190. Responsabilité des commissaires. — 1191. Agents secrets. 603

LIVRE VII

Moyens légaux pour résoudre pacifiquement les contestations internationales.

1192. Il est nécessaire de déterminer un moyen légal pour résoudre les conflits internationaux. — 1193. La guerre est un expédient toujours ruineux. — 1194. Il existe, en dehors de la guerre, des moyens pour résoudre les différends entre Etats. — 1195. Vœu formulé au Congrès de Paris de 1856 607

CHAPITRE I

MOYENS POUR RÉSOUDRE A L'AMIABLE LES CONFLITS INTERNATIONAUX

1196. Devoir moral des Etats quand s'élève entre eux une difficulté. — 1197. Appel à l'opinion publique. — 1198. Il est utile

que la modération prévale dans la politique des Gouvernements. — 1199. Bons offices des puissances amies. — 1200. Méditation, droits et devoirs qui en dérivent. — 1201. Règles de droit applicables lorsque la méditation échoue. 611

CHAPITRE II

TRIBUNAUX INTERNATIONAUX. ARBITRAGE

1202. De l'institution d'un tribunal international. — 1203. Observation de l'auteur. — 1204. Proposition de l'arbitrage. — 1205. Observations sur son efficatité comme moyen d'abolir la guerre. — 1206. Caractère juridique de l'arbitrage. — 1207. Son utilité pratique. — 1208. Nécessité du compromis. — 1209. La clause compromissoire diffère du compromis. — 1210. Principes admis par la Cour de Cassation française jugeant comme arbitre. — 1211. Personnes qui peuvent être choisies comme arbitres. — 1212. Procédure proposée par l'Institut de droit international pour les sentences arbitrales. — 1213. Indépendance du Tribunal. — 1214. Procédure en usage pour rendre la sentence. — 1215. Causes de nullité de la sentence 620

CHAPITRE III

DES CONFÉRENCES ET DES CONGRÈS

1216. Caractère juridique des Conférences et des Congrès. — 1217. Certains événements intéressent tous les États civilisés. — 1218. Considérations sur l'organisation actuelle des Congrès. — 1219. But et résultats des Congrès. — 1220. Nécessité d'une réforme. — 1221. Vraie mission des Congrès. — 1222. Comme ils devraient être organisés. — 1223. But et mission des Conférences. — 1224. Conclusion 645

CHAPITRE IV

MESURES DE FAIT DESTINÉES A RÉSOUDRE LES CONTESTATIONS INTERNATIONALES

(*Rétorsions, représailles, embargo, blocus pacifique.*)

1225. Quand une mesure de fait est-elle permise entre États. — 1226. De la rétorsion. — 1227. Opinion de l'auteur. — 1228. Saisie de la chose en litige (Embargo). — 1229. Représailles. — 1230. Opinion de l'auteur sur les représailles permises. — 1231. Blocus pacifique, son vrai caractère 660

APPENDICE

Acte public de navigation du Bas Danube entre l'Italie, l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie et la Turquie (Galatz, 2 novembre 1865). 671
Acte additionnel à l'Acte public du 2 novembre 1865 relatif à la navigation des bouches du Danube 680
Traité conclu entre l'Italie, l'Allemagne, l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Russie et la Turquie pour la révision des clauses et du traité du 30 mars 1856, relatives à la navigation de la Mer Noire et du Danube (Londres 13 mars 1871) 684
Convention internationale ayant pour objet de régler la police de la Pêche dans la mer du Nord en dehors des eaux territoriales. 686
Règlement concernant les moyens destinés à prévenir les abordages en mer 694
Convention pour la protection de la propriété industrielle . . 701
Protocole de clôture 707
Force obligatoire des traités. 710
Annexe. 716
Mémoire du Ministre français, duc d'Aiguillon, relatif au privilège des Ambassadeurs. 717
Position internationale des Consuls 723
Cour Royale de Paris (IIIe chambre) 726
Appel dans l'affaire d'Abaunza. — Cour Royale de Paris (IIe chambre). 727
Index des traités, conventions et règlements relatifs aux fleuves internationaux et à leurs principaux affluents 734

FIN DE LA TABLE

E. ud c J.
9/13/12

Imprimerie de DESTENAY Saint-Amand (Cher).

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART

MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911